

Chronique des décisions nationales (1985 à 1987)(*) (2^e partie)

Les Cahiers de droit européen publient sous la présente chronique les analyses classées par matière des arrêts et jugements prononcés en 1985, 1986 et 1987 par les cours et tribunaux des Etats membres concernant le droit européen.

Les auteurs sont respectivement MM. Sven Hölscheidt et Stefan V. Pieper, assistants en droit public et en droit international à l'Université de Münster; MM. Marc Fallon, assistant à la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain et M. Yves Lejeune, chargé d'enseignement à l'Université catholique de Louvain (); M. Peter Gjørtler, référendaire à la Cour de justice des Communautés européennes; Mme Geneviève Grimaux, maître de Conférences à l'Université de Caen, M. Fergus Randolph de Charlemagne Chambers; MM. G. Kremlis, membre du service juridique de la Commission et S. Perrakis, maître de Conférences à la Faculté de Droit de l'Université de Thrace; M. E. Traversa, membre du Service juridique de la Commission, MM. J.K.M. Tromm et De Graaff du T.M.C. Asser Institut de La Haye Mlle M.E. Ribeiro, référendaire à la Cour de justice des Communautés européennes et Mme A. Hangar, Catedratica de derecho internacional à Salamanca.*

Les lettres A, B, DK, E, F, G-B, I, P-B, et P indiquent qu'il s'agit, selon le cas, d'une décision d'une juridiction allemande, belge, danoise, espagnole, française, anglaise, grecque, italienne, néerlandaise ou portugaise. Les résumés des décisions sont reproduits selon un ordre chronologique sous le verbo considéré comme principal; des renvois sont faits sous les différentes rubriques couvertes par la décision.

B. CONSEIL DE L'EUROPE

CONVENTION EUROPEENNE DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTES FONDAMENTALES.

Généralités

- 139 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 24 octobre 1984, *Servais, Pasicrisie*, 1985, I, p. 275.

Le demandeur a été maintenu en détention préventive par arrêt de la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Liège. Il soutient que l'arrêt ne cite pas toutes les règles qu'il applique, et notamment la Convention.

(*) M. Yves Lejeune a apporté une contribution substantielle à l'élaboration de la chronique en relevant et commentant les décisions juridictionnelles belges faisant application de la convention européenne des droits de l'homme.

La Cour répond qu'aucune disposition légale n'oblige les juridictions d'instruction à mentionner dans leurs décisions la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, même quand elles en font application.

1. *Droit à la vie (article 2).*

Cour de cassation, 2^e chambre, 5 février 1985, *Amy et Moorthamers, Pasicrisie*, 1985, I, p. 670. **140 B**

L'arrêt attaqué, rendu par la Cour d'appel de Bruxelles, a condamné le premier demandeur du chef d'avoir fait avorter une femme qui y a consenti.

La Cour de cassation rejette le pourvoi en considérant notamment :

- que le droit à un procès équitable (Convention, art. 6, par. 1^{er}) ne requiert pas que toutes les personnes pouvant être impliquées dans une affaire pénale soient entendues ou fassent l'objet de poursuites (dans le même sens : Cass. (2^e chambre), 4 mars 1986, *Vandenhoven et Vereecke, Pasicrisie*, 1986, I, p. 837);
- que le droit à la vie, au sens de l'article 2 de la Convention, n'est que le droit à la vie physique au sens usuel du terme et non, comme le soutenait le demandeur, le droit à une vie que l'individu concerné peut subjectivement qualifier de « détente »;
- que le droit au respect de la vie privée, garanti par l'article 8 de la Convention, n'est pas compris dans le droit à la vie, garanti par l'article 2 de la même Convention;
- que les articles du Code pénal belge qui répriment l'avortement, ne constituent pas de la part des autorités publiques, une ingérence dans la vie privée contraire à l'art. 8, par. 2, de ladite Convention.

2. *Traitements inhumains ou dégradants (article 3).*

Conseil d'Etat, III^e chambre, 7 mai 1986, *Duman*, n° 26526, *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht*, 1987, p. 453-454. **141 B**

Le requérant, de nationalité turque, ne s'est pas vu reconnaître la qualité de réfugié par le Haut Commissaire des Nations Unies. Se fondant sur cette décision, le ministre de la Justice lui a donné l'ordre de quitter le territoire. Le requérant se plaint notamment de ce que cet acte, dont il demande l'annulation, le condamne à devoir regagner son pays, ce qu'il juge de nature à l'exposer à un traitement inhumain au sens de l'article 3 de la Convention.

Le Conseil d'Etat rétroque que l'acte attaqué n'impose nullement au requérant de retourner dans son pays d'origine et qu'au surplus, la qualité de réfugié lui a été refusée par le Haut Commissaire des Nations Unies parce que le requérant n'a pas établi la réalité des persécutions dont il se prétendait l'objet dans ce pays. Le moyen ne peut donc être retenu.

3. *Droits à la liberté et à la sûreté (art. 5, par. 1^{er}).*

- 142 F** Cour de cassation, chambre criminelle, 3 janvier 1986, *Villemin*, *Recueil Dalloz*, 1986, Jurisprudence, p. 137, note R. Koering-joulin.

Dans cet arrêt la Cour de cassation affirme — de façon d'autant plus surprenante qu'elle ne donne aucune véritable justification à l'appui — que l'art. 5, par 1-c de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales concerne les conditions dans lesquelles une personne peut être arrêtée et détenue « en vue d'être conduite devant l'autorité judiciaire compétente » et ne s'applique pas aux décisions de justice qui se prononcent sur la mise ou le maintien en détention d'une personne déjà inculpée. Cela n'empêche pas la Cour de relever d'ailleurs quelques lignes plus loin que la chambre d'accusation, qui a rejeté une demande de mise en liberté, a motivé sa décision de façon suffisamment circonstanciée, conformément aux exigences du code français de procédure pénale, pour qu'on ne puisse pas lui reprocher d'avoir méconnu les dispositions de l'article 5 de la Convention européenne de sauvegarde. Cette deuxième constatation, tout à fait en harmonie avec d'autres décisions de la Cour de cassation qui acceptent que soit examiné, à l'occasion d'une demande de mise en liberté, si une détention provisoire n'a pas excédé le délai raisonnable mentionné à l'art. 5, par. 3, permet d'espérer que la limitation du champ d'application de l'art. 5, par. 1-c, telle qu'elle résulte de l'affirmation de la Cour de cassation (en l'espèce sans incidence), ne sera pas maintenue dans d'autres circonstances, faute de quoi la Cour de cassation risquerait de se trouver en contradiction avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

4. *Connaissance de la nature et du motif de la privation de liberté (art. 5, par. 2).*

- 143 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 9 janvier 1985, *Van Vreckom, Pasicrisie*, 1985, I, p. 547; *Journal des tribunaux*, 1985, p. 412.

La chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles a ordonné le maintien en détention de la demanderesse. celle-ci se plaint notamment de ce que les art. 5, par. 2 et 3, et 6, par. 2 et 3, de la Convention n'auraient pas été respectés.

En réponse au moyen pris de la violation de l'art. 5, par. 2 de la Convention, la Cour considère que cette disposition, qui concerne les informations qui doivent être données à la personne arrêtée le plus tôt possible après son arrestation, n'est pas applicable aux décisions ultérieurement rendues qui ordonnent le maintien de la détention préventive. Quant à l'art. 6, par. 3, a, qui concerne les droits de la défense devant la jurisprudence de jugement, il est inapplicable, dit la Cour, en matière de détention préventive.

En ce qui concerne le délai raisonnable, au sens de l'art. 5, par. 3, de la Convention, la Cour estime qu'il n'est pas expiré lorsque des actes d'instruction, nécessaires à la manifestation de la vérité, sont encore en cours et que ces actes sont accomplis sans retard injustifié.

La demanderesse invoque, pour le surplus, la violation de l'art. 6, par. 2, de la Convention. la Cour répond que le maintien de la détention préventive dans des conditions conformes à la loi belge du 20 avril 1874 n'affecte pas la présomption d'innocence à laquelle tout inculpé a droit devant la juridiction d'instruction en vertu de la disposition précitée.

Cour de cassation 2^e chambre, 26 mars 1985, *De Baeremaeker, Pasicrisie*, 1985, I, p. 945.

144 B

La commission de défense sociale instituée auprès de l'annexe psychiatrique de la prison de Gand a rejeté la demande de mise en liberté de l'intéressé. Celui-ci fait valoir devant la Cour qu'il s'est vu refuser la communication du rapport médical établi à son sujet en violation, notamment, des art. 5, par. 2, et 6, par. 1^{er} et 3, de la Convention.

La Cour rétorque que les dispositions précitées de la Convention ne s'appliquent pas aux décisions des commissions de défense sociale statuant sur une demande de mise en liberté d'un interné.

(Rappr. Cass., 2^e chambre, 15 septembre 1982, *M...*, chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 228 B, p. 616).

Cour de cassation, 2^e chambre, 19 février 1986, *Heil papaï, Pasicrisie*, 1986, I, p. 756.

145 B

La chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles a rendu exécutoire, en vue d'extradition, le mandat d'arrêt décerné par l'autorité judiciaire hellénique à charge du demandeur.

La chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles a déclaré irrecevable pour cause de tardiveté l'appel formé par le demandeur contre l'ordonnance d'exequatur. or il apparaît que l'appelant a reçu la traduction en anglais — langue qu'il comprend — du mandat d'arrêt et de ladite ordonnance de la chambre du conseil 30 jours après l'expiration du délai légal dans lequel il pouvait interjeter appel (24 heures, aux termes de l'article 135 du Code belge d'instruction criminelle).

La Cour de cassation juge que l'arrêt de la chambre des mises en accusation ne viole pas l'art. 5, par. 2 et 4, de la Convention. D'une part, le par. 4 ne fait obligation d'informer la personne détenue du recours qu'elle peut exercer ni des délais d'introduction de celui-ci (en ce sens : cass. (2^e chambre), 24 mai 1985, *Farmakopoulos*, ci-après, *sub* art. 5, par. 4, n° 157B ; cass. (2^e chambre), 6 novembre 1985, *Nicosia*, cité sous le même numéro). D'autre part, le par. 2 a été respecté, puisque le demandeur a été informé plus tard dans une langue qu'il comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre lui.

La Cour considère ainsi que le délai dans lequel la personne détenue doit être réellement informée de la nature et du motif de sa privation de liberté est indépendant du délai dans lequel cette même personne peut introduire un recours contre l'ordonnance d'exequatur. Cette décision est peut-être justifiée en fait par la circonstance — non apparente dans le texte de l'arrêt — que la personne écrouée connaissait le grec, langue dans laquelle était originairement rédigé le mandat d'arrêt étranger dont elle a reçu signification en même temps que de l'ordonnance d'exequatur.

Il semble, en effet, que la juridiction d'instruction doit s'assurer que l'étranger a été informé « dans le plus bref délai » (*promptly*) des raisons de son arrestation et des accusations portées contre lui. On notera au surplus que l'art. 9, par. 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont la Cour a reconnu qu'il a des effets directs en Belgique (Cass., 17 janvier 1984, chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 218 B, p. 611), prévoit que cette information doit être donnée « au moment de l'arrestation » (*at the time of arrest*).

- 146 B** Cour de cassation, chambre des vacations, 24 juillet 1986, *Gilot*, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 912, observations J.S.; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 1351.

Le demandeur, détenu à titre préventif, reproche notamment à la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles d'avoir

considéré que l'absence d'accès au dossier n'entraînait ni violation du droit au procès équitable (consacré par l'art. 6, par. 1, de la convention), ni violation du droit à connaître avec une précision suffisante les charges pesant contre lui (garanti par l'art. 5, par. 2, de ladite Convention).

La Cour de cassation rappelle qu'en règle, les dispositions de l'article 6 concernent l'exercice des droits de la défense devant les juridictions de jugement et non la procédure suivie en matière de détention préventive (voy. ci-après la jurisprudence citée *sub* art. 6, 1°, *litt.* a). Quant à l'art. 5, par. 2, il n'exige pas que communication soit donnée des éléments de fait qui fondent la prévention; il est satisfait à cette disposition lorsque l'inculpé, préalablement interrogé par le juge d'instruction sur les faits, reçoit copie du mandat d'arrêt portant mention de l'infraction qui lui est imputée.

Enfin, il ne saurait se déduire une violation des droits de la défense de la seule circonstance qu'à ce stade de l'instruction, la loi belge ne permet pas la communication du dossier répressif à l'inculpé ou à son conseil; ceux-ci sont, en effet, informés de l'état de la procédure par le rapport fait à la chambre du conseil par un juge indépendant et impartial : le juge d'instruction.

Cour de cassation, 2^e chambre, 9 janvier 1985, *Van Vreckom*, (voy. **147 B** *sub* art. 5, par. 2, à sa date, n° 143B).

5. *Délai raisonnable de privation de liberté et de jugement (art. 5, par. 3).*

Cour de cassation, chambre criminelle, 25 mars 1985, *Lassus Saint-Geniès* (Laurent). *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 321, n° 122. **148 F**

La loi française dispose que le juge d'instruction saisi d'une demande de mise en liberté par un inculpé en détention provisoire doit la communiquer immédiatement au Procureur de la République, et ensuite statuer dans les cinq jours de cette transmission. Si ce délai de cinq jours n'est pas respecté, l'inculpé peut saisir directement la chambre d'accusation de sa demande.

Un juge d'instruction avait communiqué le dossier au Procureur de la République quatre jours après qu'un inculpé ait déposé auprès de lui une demande de mise en liberté; il avait ensuite statué sur cette demande (en la rejetant) le quatrième jour suivant la transmission —

soit sept jours après avoir été saisi. N'y avait-il pas là violation et du code de procédure pénale et de l'art. 5, par. 3 et 4 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ?

La Cour de cassation ne le pense pas. Elle rejette le pourvoi dirigé contre la décision de la chambre d'accusation qui, saisie directement par l'inculpé après que cinq jours se furent écoulés depuis la demande, avait déclaré cette saisine directe irrecevable puisque le juge d'instruction avait bien statué dans les cinq jours suivant la transmission du dossier au procureur de la République. En effet, la loi française ne sanctionne que le dépassement du délai imparti au juge d'instruction à compter de la transmission; aucune sanction n'est prévue lorsque la communication du dossier au ministère public n'est pas immédiate, la loi ayant confié à la conscience du juge d'instruction le soin d'ordonner cette communication dans le plus bref délai.

Les textes du code de procédure pénale étant respectés, il restait à savoir si la convention européenne l'était aussi. La Cour de cassation répond affirmativement : le délai de sept jours qui s'est écoulé en l'espèce entre la date d'envoi de la demande de mise en liberté et celle de la décision du juge d'instruction lui paraît répondre aux exigences de l'art. 5, par. 3 et 4 de la convention européenne de sauvegarde.

Même si, en l'espèce, le demandeur n'a pas obtenu satisfaction, l'arrêt est intéressant en ce qu'il montre qu'une lacune du droit français — l'absence de sanction à l'obligation de transmission du dossier au ministère public dans les plus brefs délais — pourrait être indirectement comblée par l'application de la convention européenne de sauvegarde au cas où une négligence dans la transmission du dossier aurait pour conséquence de retarder à l'excès la réponse à une demande de mise en liberté.

149 B Cour de cassation, 2^e chambre, 11 septembre 1985, *Vincent c. Dalemans, Pasicrisie*, 1986, I, p. 27.

La Cour d'assises de la province de Liège a condamné le demandeur près de trois années après les faits qui lui étaient reprochés. Celui-ci soutient devant la Cour de cassation que les art. 5, par. 3 et 6, par. 1^{er}, de la Convention auraient été violés, « de nombreux témoins n'ayant ainsi pu se souvenir avec la précision suffisante des éléments d'information qu'ils auraient pu révéler ».

La Cour rappelle que la notion de « délai raisonnable », au sens de l'art. 5, par. 3, ne se confond pas avec celle de « délai raisonnable » au sens de l'art. 6, par. 1^{er}, mais qu'elle doit, dans tous les cas, s'appré-

cier non pas *in abstracto*, mais à la lumière des données de chaque affaire.

Dans le même sens, voy. notamment, pour la période recensée : Cour d'appel d'Anvers (9^e chambre), 19 décembre 1984, *Rechtkundig Weekblad*, 1985-1986, col. 324, note P. Lemmens; Cass. (2^e chambre), 20 mars 1985, *Pasicrisie*, I, p. 893 et *Journal des Procès*, 14 juin 1985, p. 26, note J.-M. Dermagne; Cass. (2^e chambre), 12 juin 1985, *Journal des tribunaux*, p. 645 et *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 129; Cass. (2^e chambre), 18 décembre 1985, ci-après *sub art. 5*, par. 4, n° 158B; Cass. (chambre des vacations), 24 juillet 1986, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 920 et *Pasicrisie*, 1986, I, p. 1358.

(Voy. aussi la chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 221 B, p. 612).

Parce qu'il n'apparaît pas des pièces de la procédure que le demandeur aurait invoqué devant le juge du fond la violation des art. 5, par. 3., et 6, par. 1^{er}, la Cour rejette comme irrecevable ces moyens dont l'examen l'obligerait à vérifier des éléments de fait, ce qui n'est pas en son pouvoir.

Cour de cassation, 2^e chambre, 13 novembre 1985, *Atembina, Pasicrisie*, 1986, I, p. 299; *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 314.

150 B

Le mandat d'arrêt décerné par l'autorité judiciaire du canton de Bâle-Ville à charge du demandeur a été rendu exécutoire par ordonnance de la chambre du conseil et signifié à l'intéressé, lequel avait été arrêté provisoirement en vue de son extradition. Il en résulte, conformément à une jurisprudence constante, que l'appel formé par cet étranger contre l'ordonnance de la chambre du conseil qui rejette sa demande de mise en liberté provisoire devient sans objet, le pouvoir exécutif étant désormais seul maître de décider si l'intéressé doit ou non être livré à la justice du pays qui le réclame.

Le demandeur soutient que l'arrêt de la chambre des mises en accusation rejetant ledit appel viole ainsi l'art. 5, par. 3, de la Convention. La Cour juge cependant que cette disposition ne s'applique pas à la personne contre laquelle une procédure d'extradition est en cours et dont la privation de liberté est visée au par. 1^{er}, f, du même article.

Cour de cassation, 2^e chambre, 18 décembre 1985, *Nigot*.

151 B

(Voy. *sub art. 5*, par. 4, à sa date, n° 158B).

- 152 B** Cour de cassation (2^e chambre), 5 février 1986, *Dupuis, Pasicrisie*, 1986, I, p. 687.

La Cour militaire a confirmé le jugement par lequel le conseil de guerre de Bruxelles a déclaré recevable mais non fondée la requête de mise en liberté provisoire déposée par le demandeur, justiciable de la juridiction militaire, qui faisait l'objet d'un mandat d'arrêt délivré par la commission judiciaire de ce même conseil de guerre.

L'inculpé soutient que la commission judiciaire ne remplit pas les conditions d'indépendance et d'impartialité prescrites notamment par l'art. 5, par. 3, de la Convention : elle est présidée par l'auditeur militaire, qui ne serait pas indépendant vis-à-vis du pouvoir exécutif et des parties; elle est composée de membres qui sont eux-mêmes directement inféodés audit pouvoir en leur qualité d'officiers.

La Cour rejette le moyen. Les membres de cette commission présentent les garanties d'indépendance et d'impartialité appropriées à l'exercice de leurs fonctions judiciaires. Cette commission répond donc aux conditions de l'art. 5, par. 3, aux termes duquel toute personne arrêtée doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat hailité par la loi à exercer des fonctions judiciaires. En outre, si l'auditeur est légalement investi des fonctions du ministère public près le conseil de guerre et, comme président de la commission judiciaire, des fonctions de juge d'instruction, la Cour militaire a constaté que le magistrat qui, en l'espèce, avait présidé la commission lors de la délivrance du mandat d'arrêt litigieux n'a, dans la même affaire, accompli aucun acte de poursuite. Il ne résulte donc ni de la seule composition de la commission judiciaire ni des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que les membres de ladite commission aient manqué à leur obligation d'indépendance et d'impartialité.

- 153 F** Cour de cassation, chambre criminelle, 19 février 1986. *Théron André* (1^{er} arrêt) et 18 février 1986 *Hellegouarch Jean-Pierre* (2^e arrêt). *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation. chambre criminelle*. 1986, p. 159, n° 66; *Recueil Dalloz* 1986. Informations rapides, p. 305, obs. J. Pradel.

Un inculpé dont la demande de mise en liberté avait été rejetée par la chambre d'accusation alors qu'il était encore en détention provisoire deux ans et demi après l'ouverture de l'information soutenait que, en application de l'art. 5, par. 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, il devait être remis en liberté faute d'avoir été jugé dans un délai raisonnable.

Sans se prononcer bien évidemment sur le fond de l'affaire, la Cour de cassation casse l'arrêt de la chambre d'accusation à laquelle elle reproche de ne pas avoir apprécié si, en l'espèce, il avait été contrevenu aux dispositions de l'art. 5, par. 3 de la convention.

Ce rappel adressé aux juges du fond d'avoir à prendre en considération les moyens tirés d'une violation de la convention européenne de sauvegarde est particulièrement bien venu. Mais — et c'est la précision apportée par le second arrêt — il faut que ces moyens ne soient pas soulevés pour la première fois devant la Cour de cassation, au moins dans la mesure où (comme c'est le cas lorsqu'il s'agit d'apprécier le « délai raisonnable » de jugement) ils sont mêlés de fait et de droit.

Cour de cassation, chambre criminelle, 6 mars 1986, *Maxime Lamarque* (1^{ère} espèce), *Pierre Marcoux* (2^e espèce), *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 231, n° 94, *Recueil Dalloz* 1986 Jurisprudence, p. 315, note D. Mayer; *Recueil Dalloz* 1986, Informations rapides, p. 305, obs. J. Pradel.

154 F

Ces deux espèces confirment la volonté de la Cour de cassation d'exercer un contrôle rigoureux sur la matière dont les juges du fond se préoccupent de maintenir la détention provisoire dans certaines limites quant à sa justification et quant à sa durée, dans le respect à la fois des articles 5 et 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et des dispositions du code français de procédure pénale dont il est affirmé catégoriquement qu'elles sont en elles-mêmes parfaitement compatibles avec la convention, voire qu'elles instituent au profit des inculpés des garanties supplémentaires.

Dans la première espèce, le rejet de la demande de mise en liberté prononcé par la chambre d'accusation de la Cour d'appel d'Orléans est maintenu parce que la juridiction s'est longuement expliquée sur les raisons qui justifient la longueur de la détention (complexité et durée de la procédure), considérant par là même implicitement qu'elle l'estimait ne pas excéder le délai raisonnable mentionné aux articles 5-3 et 6-1 de la convention.

Dans la deuxième espèce, au contraire, l'arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence rejetant une demande de mise en liberté est cassé parce que la Cour a énoncé seulement que compte tenu de leur nature (abus de confiance et escroquerie commis par un officier ministériel) les faits fondant les poursuites ont apporté un trouble sérieux à l'ordre public et a omis de préciser si et pourquoi. d'après les éléments de l'espèce, la détention était nécessaire pour préserver l'ordre public du trouble actuellement causé par l'infraction.

- 155 F** Cour de cassation, chambre criminelle, 23 décembre 1986, *Letellier Monique, veuve Merdy, Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 1016, n° 386.

L'art. 5, par. 3 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dispose que toute personne arrêtée ou détenue a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable ou libérée pendant la procédure. Pour rejeter une demande de mise en liberté fondée sur un prétendu dépassement de ce délai, la chambre d'accusation de la Cour d'appel de Paris s'est contentée de relever que les juges ont statué dans les meilleurs délais à la suite de leur saisine par requisition du ministère public. La Cour de cassation considère que, ce faisant, la chambre d'accusation n'a pas répondu pleinement à l'argumentation des demandeurs, car le délai mentionné à l'art. 5, par. 3 de la convention court non à compter de la date à laquelle une juridiction est saisie d'une demande de mise en liberté, mais à compter de celle à laquelle la personne s'est trouvée en état d'arrestation ou de détention.

Elle casse donc l'arrêt de la chambre d'accusation et renvoie à une autre Cour d'appel le soin d'apprécier si, à partir du point de départ ainsi déterminé, le délai dans lequel la décision est intervenue reste ou non dans les limites imposées par la convention européenne de sauvegarde.

- 156 B** Cour de cassation, chambre des vacations, 13 août 1987, *P....*

(voy. *sub art. 6, 1°, litt. a*, à sa date, n° 166B).

6. *Recours juridictionnel contre toute mesure privative de liberté (art. 5, par. 4).*

- 157 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 21 mai 1985, *Farmakopoulos, Pasicrisie*, 1985, I, p. 1182; *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 195.

La chambre du conseil du tribunal de première instance d'Anvers a rendu exécutoire, aux fins d'extradition, deux mandats d'arrêt décernés par un tribunal anglais à charge du demandeur. Celui-ci a interjeté appel de l'ordonnance d'exequatur le surlendemain de la signification de celle-ci, en dehors du délai de vingt-quatre heures prévu à l'article 135 du Code belge d'instruction criminelle. La chambre des mises en accusation de la Cour d'appel d'Anvers a déclaré cet appel irrecevable pour cause de tardiveté.

Devant la Cour de cassation, le demandeur soutient notamment qu'en vertu de l'art. 5, par. 2 et 4, de la Convention, il aurait dû être informé de ce que la décision d'exequatur non encore passée en force de chose jugée pouvait encore faire l'objet d'un recours et de la manière dont il pouvait encore former devant le pouvoir judiciaire un recours contre la privation de liberté fondée sur cette décision.

La Cour juge que les dispositions précitées de la Convention n'imposent pas l'obligation d'informer la personne détenue au sujet du recours pouvant être exercé et au sujet des délais d'introduction de celui-ci.

Dans le même sens, Cass. (2^e chambre), 6 novembre 1985, *Nicosia, Pasicrisie*, 1986, I, p. 267 et *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 307 ⁽¹⁾; Cass. (2^e chambre), 19 février 1986, *Heil Papaï, Pasicrisie*, 1986, I, p. 756 (ci-avant, n° 145B).

Cour de cassation, 2^e chambre, 18 décembre 1985, *Nigot, Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 432, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 503.

158 B

En drgré d'appel, la Cour militaire, saisie de la requête d'un inculpé placé sous mandat d'arrêt par la commission judiciaire près le conseil de guerre, a remis l'intéressé en liberté. Elle a considéré qu'elle devait pouvoir apprécier, toute comme le conseil de guerre lui-même, si les circonstances justifiaient effectivement la mise sous mandat d'arrêt de l'inculpé; elle a également admis que ce dernier pouvait introduire un recours tendant à sa libération en fonction de l'opportunité de son maintien en détention par rapport à l'évolution de l'instruction (voy. déjà en ce sens : Cour militaire, 31 janvier 1984, dans la chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 225 B, p. 614).

L'auditeur général se pourvoit contre l'arrêt de la Cour. Il soutient que l'art. 5, par. 4, de la Convention n'ouvre nullement, devant le conseil de guerre, un recours contre le mandat d'arrêt décerné par la commission militaire, et que l'art. 5, par. 3, n'habilite pas la juridiction de contrôle à décider, par la voie d'un appel, de l'opportunité du maintien de la détention préventive en fonction de l'évolution de l'instruction.

⁽¹⁾ L'arrêt du 6-11-1985 ajoute que l'article 6 de la Convention est une disposition étrangère à l'exercice des droits de la défense devant les juridictions d'instruction statuant sur l'exequatur d'un mandat d'arrêt décerné par une autorité judiciaire étrangère dans le cadre d'une procédure d'extradition.

La Cour de cassation rejette le pourvoi. Elle juge qu'en vertu de l'art. 5, par. 4, de la Convention, l'inculpé placé sous mandat d'arrêt par la commission judiciaire a le droit de se pourvoir devant le conseil de guerre pour entendre statuer à bref délai sur la légalité de son maintien en détention et, en cas d'illégalité de celui-ci, pour entendre ordonner sa mise en liberté. Si cette disposition ne garantit pas le droit à un examen judiciaire d'une portée telle qu'il habiliterait le conseil de guerre et, en degré d'appel, la Cour militaire à substituer sur tous les aspects de la cause, y compris des considérations de pure opportunité, leur propre appréciation à celle de la commission judiciaire, elle requiert cependant un contrôle assez ample pour s'étendre aux conditions indispensables à la légalité du maintien de la détention, notamment celles qui sont prévues à l'art. 5, par. 3, de ladite Convention, d'autant que les motifs propres à justifier cette détention à l'origine peuvent avoir cessé d'exister.

En recherchant si les motifs par lesquels la commission judiciaire a justifié la détention préventive ou le maintien de celle-ci subsistent pour faire admettre que le maintien de la détention n'a pas dépassé les limites raisonnables, le conseil de guerre et, en degré d'appel, la Cour militaire ont fait une exacte application de l'art. 5, par. 3, de la Convention. Cette disposition, qui reconnaît un droit subjectif au prévenu, a en effet pour objet d'imposer la mise en liberté de l'inculpé à partir du moment où le maintien de cette détention cesse d'être raisonnable, ce caractère raisonnable s'appréciant non dans l'abstrait mais à la lumière des données de chaque affaire.

7. Droit à un procès équitable (article 6).

1° *Champ d'application.*

a) *Juridictions d'instruction.*

159 B Cour de cassation, 2^e chambre, 9 janvier 1985, *Van Vreckom*.

(voy. *sub art.* 5, par. 2, à sa date, n° 143B).

160 F Cour de cassation, chambre criminelle, 29 janvier 1985, *Milone*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 122, n° 46; *Recueil Dalloz* 1986, Informations rapides, p. 107 observations G. Roujou de Boubée.

A la suite de l'annulation d'une procédure d'information par la chambre d'accusation, le même juge d'instruction avait été désigné pour recommencer la procédure. l'inculpé y voyait une violation de l'art. 6, par. 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La Cour de cassation rejette ce moyen au motif que l'art. 6, par. 1 ne concerne que les juridictions de jugement; les juridictions d'instruction sont en dehors de son champ d'application. Ceci ne signifie pas d'ailleurs qu'elles échappent à l'obligation d'impartialité : la Cour de cassation affirme ensuite qu'il s'agit là d'un principe général qui s'impose à toute juridiction. Mais cette obligation ne découle pas de la convention européenne de sauvegarde. Au surplus, la désignation du même juge d'instruction n'est pas, en soi, contraire à l'exigence d'impartialité, laquelle n'implique pas, à cet égard, de prohibition absolue.

Cour de cassation (2^e chambre), 6 novembre 1985, *Nicosia*.

161 B

(voy. *sub art. 5, par. 4*, en note sous l'arrêt du 21 mai 1985, n° 157B).

Cour de cassation, 2^e chambre, 13 novembre 1985, *Boddaert et Piron, Pasicrisie*, 1986, I, p. 295.

162 B

Il n'appartient pas à la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel, statuant sur le règlement de la procédure et le renvoi de l'inculpé à la Cour d'assises, d'apprécier, en réponse aux allégations de l'inculpé, si le délai raisonnable prévu à l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, sera ou non respecté par la Cour d'assises. Dans la mesure où elle dispose que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue *dans un délai raisonnable*, cette disposition s'applique en effet aux juridictions de jugement et non aux juridictions d'instruction qui statuent sur le règlement d'une procédure répressive et qui, à ce titre, ne décident pas du bien-fondé d'une accusation en matière pénale.

Sur la suite de cette affaire, voy. Cass.; (2^e chambre), 22 octobre 1986 (ci-après, *sub art. 6, 6°*, à sa date, n° 224 B).

Cour de cassation, 2^e chambre, 27 novembre 1985, *Bagniet c. Ralet et Muller, Pasicrisie*, 1986, I, p. 384.

163 B

La chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles a décidé que le non-lieu prononcé par la chambre du conseil devait

être maintenu. Le demandeur, qui soutient avoir démontré l'existence de charges suffisantes pour ordonner le renvoi de l'inculpé devant la juridiction de jugement, reproche notamment à la chambre des mises en accusation de n'avoir pas siégé et statué en audience publique, violant ainsi l'article 97 de la Constitution belge et l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, et de n'avoir pas suffisamment motivé son arrêt, conformément au prescrit de l'article 97 de la même Constitution.

La Cour de cassation juge que l'ordonnance de la chambre du conseil ou l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui statuent sur le règlement de la procédure ne constituent pas de véritables jugements au sens de ce terme dans l'article 97 de la Constitution belge, en sorte que cette disposition ne leur est pas applicable (l'obligation de motiver pouvant toutefois leur être imposée par une autre disposition légale). En outre, l'article 96, qui énonce la règle de la publicité des audiences, et l'article 97, en tant qu'il dispose que tout jugement est prononcé en audience publique, ne sont applicables qu'aux tribunaux au sens de ce terme dans les articles 92 et 93 de la Constitution, c'est-à-dire aux juridictions de jugement de l'Ordre judiciaire.

La Convention de sauvegarde, ajoute la Cour, ne déroge pas davantage à la *règle du huis-clos* aux audiences des juridictions d'instruction qui statuent sur le règlement de la procédure. l'art. 6, par. 1^{er}, ne s'applique pas à semblables débats puisque ces juridictions ne décident, en pareille cas, ni du bien-fondé d'une accusation en matière pénale — mais seulement de charges —, ni de contestations sur des droits et obligations de caractère civil — leurs décisions laissant en principe intactes les prétentions de la partie civile à laquelle il appartient de faire valoir celles-ci devant les juridictions civiles.

164 B Cour de cassation, 2^e chambre, 10 juin 1986, *Vekemans, Pasicrisie*, 1986, I, p. 1243.

Il est reproché à un arrêt de la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel d'Anvers d'avoir considéré que l'article 6 de la Convention ne concerne pas l'exercice des droits de la défense devant les juridictions d'instruction alors que l'art. 6, par. 3, *b*, de la Convention dispose que toute personne accusée d'une infraction a, au moins, le droit de disposer de *facilités suffisantes pour préparer sa défense*.

La Cour de cassation rejette le pourvoi. En règle générale, dit-elle, l'art. 6, par. 3, *b*, comme les autres dispositions de l'article 6, ne s'applique qu'à la procédure suivie devant les juridictions de jugement ayant à décider du bien-fondé d'une accusation en matière pénale dirigée contre un prévenu. Ladite disposition ne s'applique pas à la procédure

suivie devant les juridictions d'instruction, sauf lorsqu'elles statuent sur le fond de la prévention ou sur une contestation ayant pour objet des droits et obligations de caractère civil. Dès lors, l'art. 6, par. 3, b, ne concerne pas la procédure suivie en matière de détention préventive.

Cour de cassation, chambre des vacations, 24 juillet 1986, *Gillot*. **165 B**
(voy. *sub art. 5, par. 2, à sa date, n° 146 B*).

Cour de cassation, chambre des vacations, 13 août 1987, *P...., Revue de droit pénal et de criminologie*, 1987, p. 998. **166 B**

Sur l'appel formé par le ministère public contre la décision du tribunal correctionnel accordant au demandeur sa mise en liberté provisoire, la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Mons, statuant à l'unanimité, réforme cette décision.

Le demandeur se plaint de ce que l'arrêt n'a pas répondu à sa défense, par laquelle il avait implicitement mais certainement fait valoir que le délai de sa détention préventive dépassait les normes habituelles, violant ainsi la notion de *délai raisonnable* au sens de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

La Cour décide que cet article, de même que l'article 97 de la Constitution, ne s'applique pas aux décisions qui statuent sur une requête de mise en liberté provisoire au sens de l'article 7 de la loi belge relative à la détention préventive. En outre, le demandeur n'a fait valoir, ni dans sa requête de mise en liberté provisoire, ni dans ses conclusions d'appel, que le délai raisonnable de l'art. 5, par. 3, de la Convention était, en l'espèce, dépassé. la Cour rejette donc le pourvoi.

b) *Procédures disciplinaires*.

Cour de Cassation, 1^{re} chambre civile, 22 janvier 1985, *M. W... c. Procureur général près la Cour d'appel de Pau, Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 28, n° 29. **167 F**

L'arrêt rappelle que si le droit reconnu à une personne par l'art. 6, par. 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de voir sa cause débattue et jugée en audience publique s'applique effectivement en matière disciplinaire dans l'interprétation donnée du texte par l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 23 juin 1981, c'est à condition que ce droit ait été revendiqué devant la juridiction. En l'espèce, un avocat poursuivi pour avoir tenu des propos incorrects à l'égard d'un greffier n'avait pas demandé à la Cour d'appel de tenir les débats et de statuer en

audience publique; il ne peut donc pas invoquer en cassation un moyen tiré du fait que l'arrêt rendu par la Cour d'appel ne mentionne pas qu'il a renoncé à la publicité. La non revendication du droit équivaut à une renonciation tacite qu'il est inutile de constater expressément dans la décision.

- 168 B** Cour de cassation (1^{re} chambre), 23 mai 1985, *Van Hoorn c. Ordre des médecins*, *Revue critique de jurisprudence belge*, 1987, p. 331, note J. Verhoeven; *Pasicrisie*, 1985, I, p. 1194; *Journal des Tribunaux*, 1986, p. 705, note P. Lambert; *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 120; *Tijdschrift voor Notarissen*, 1986, p. 27; *Rechtskundig Weekblad*, 1985-1986, col. 1441.

Le conseil provincial du Brabant de l'ordre des médecins a infligé au demandeur une suspension du droit d'exercer l'art de guérir pendant trois mois, pour faute disciplinaire. Devant le conseil d'appel, l'intéressé a soutenu ne pas avoir été jugé par un tribunal impartial, en violation de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention et du principe général du droit relatif à l'indépendance et à l'impartialité du juge, parce que le président, le vice-président et le secrétaire du conseil provincial ont personnellement instruit la cause avant de la juger. Il se pourvoit en cassation de la sentence par laquelle le conseil d'appel a rejeté cette défense et confirmé la décision du conseil provincial.

La Cour estime que l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention n'a pas été violé. En effet, lorsqu'une procédure relève d'une juridiction disciplinaire assujettie au contrôle d'organes juridictionnels, disciplinaires ou autres, ladite juridiction ne doit pas nécessairement satisfaire elle-même aux exigences de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention. Il est requis toutefois que l'organe juridictionnel de pleine juridiction compétent pour contrôler en fait et en droit les décisions de la juridiction disciplinaire remplisse ces exigences. Il s'ensuit que lorsqu'une décision du conseil provincial de l'Ordre des médecins a prononcé, à titre disciplinaire, une suspension du droit d'exercer l'art médical et qu'il a été interjeté appel de cette décision auprès du conseil d'appel, il suffit, pour qu'il soit satisfait à la règle de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention suivant laquelle la cause doit être entendue par un tribunal impartial, que cette règle soit respectée par le conseil d'appel, organe juridictionnel de pleine juridiction, compétent pour contrôler en fait et en droit les décisions du conseil provincial. or, le conseil d'appel ne comprenait aucun membre qui ait participé à l'instruction de la cause.

Dans le même sens : Cass. (1^{re} chambre, audience plénière), 14 avril 1983 et 4 avril 1984, chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 240 B et 255 B, p. 623 et 633.

La Cour sait toutefois que la Cour européenne des droits de l'homme a, dans l'affaire *De Cubber* (26 octobre 1984, série A, n° 86), condamné cette interprétation restrictive de l'art. 6, par. 1^{er}, en matière proprement répressive. Elle sait aussi qu'il ne manque pas de motifs, dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, qui paraissent justifier qu'en matière disciplinaire, le juge de première instance puisse être dispensé d'un strict respect de la règle d'impartialité (voy. J. VELU concl. avant Cass., 4 avril 1984, *Pasicrisie*, 1984, I, 920, pp. 934 et ss.) Elle juge néanmoins que le *principe général du droit* relatif à l'impartialité du juge est méconnu notamment lorsque participe à la décision un juge dont on peut légitimement redouter qu'il ne présente pas les garanties d'impartialité auxquelles le justiciable a droit, et que tel est le cas lorsqu'un ou plusieurs des membres qui ont pris part à la sentence d'un conseil provincial de l'Ordre des médecins infligeant à un médecin une sanction disciplinaire ont, antérieurement à la décision de faire comparaître celui-ci devant le conseil, participé à l'instruction de la cause.

La décision du conseil provincial est dès lors déclarée nulle pour avoir été rendue par une juridiction disciplinaire qui, en raison de sa composition, ne satisfaisait pas aux exigences du principe général rappelé. La sentence du conseil d'appel s'étant approprié cette nullité, est elle aussi entachée de nullité et doit donc être cassée.

Dans le même sens : Cass. (1^{re} chambre), 26 septembre 1986, V... c. *Ordre des médecins*, *Pasicrisie*, 1987, I, p. 111 et *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 2089; Cass. (1^{re} chambre), 16 octobre 1986, S... P... c. *Ordre des médecins*, *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 2144 et *Journal des tribunaux*, 1986, p. 706 (en note d'observations). Ce dernier arrêt précise que le moyen qui conteste l'impartialité d'une juridiction en raison de sa composition, peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation.

Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 10 décembre 1985, *M. Bacquet c. le procureur de la République d'Arras et autres*, *Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 307, n° 341. 169 F

Un notaire auquel étaient reprochés des manquements graves et répétés aux devoirs de sa charge a vu confirmer en appel la destitution pro-

noncée contre lui par le tribunal de grande instance. L'arrêt a été rendu en chambre du conseil. Le notaire prétend que cette non-publicité est contraire aux dispositions de l'art. 6, par. 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui dispose que toute personne faisant l'objet d'une action tendant à l'empêcher de poursuivre son activité professionnelle a droit à ce que sa cause soit entendue publiquement. La Cour de cassation admet bien que ce texte est applicable à une action disciplinaire de ce type, mais rappelle que, selon la Cour européenne des droits de l'homme, le droit à publicité des débats n'existe qu'autant que l'intéressé l'a revendiqué devant la juridiction. Or en l'espèce le notaire n'a pas demandé à la Cour d'appel d'entendre sa cause et de statuer en audience publique; le moyen soulevé à l'appui du pourvoir en cassation ne peut donc être accueilli.

- 170 B** Cour de cassation, 1^{re} chambre, 14 mai 1987, *P... c. Procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles*, *Journal des tribunaux*, 1988, p. 58, conclusions avocat général J. Velu.

Un magistrat s'est vu infliger une sanction disciplinaire, notamment pour avoir pris part à une émission de radio en qualité de porte-parole de l'association syndicale dont il fait partie sans avoir sollicité l'autorisation de son chef de corps.

L'intéressé se pourvoit contre l'ordonnance du premier président de la Cour d'appel qui lui a infligé cette sanction. Il invoque la violation des articles 6 et 10 de la Convention, du principe général consacrant le droit à l'indépendance et à l'impartialité du juge ainsi que les articles 14 et 20 de la Constitution belge.

La Cour considère tout d'abord que les procédures disciplinaires ne tombent dans le champ d'application de l'article 6, par. 1^{er}, de la Convention que lorsque, exceptionnellement, elles se rapportent à une contestation sur des droits et obligations de caractère civil ou au bien-fondé d'une accusation en matière pénale au sens de cette disposition. Or les procédures disciplinaires suivies à charge de membres de l'Ordre judiciaire, étant relatives à des droits et obligations découlant des rapports juridiques de nature non contractuelle que le droit public établit entre l'Etat et ses organes, ne sauraient être considérées comme ayant pour objet une contestation sur des *droits et obligations de caractère civil* au sens de l'art. 6, par. 1^{er}. En l'espèce, la procédure disciplinaire suivie à charge du demandeur ne saurait non plus être considérée comme ayant pour objet de faire statuer sur le *bien-fondé d'une*

accusation en matière pénale. En effet, pour déterminer si une procédure disciplinaire appelle une décision sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale au sens de la même disposition, il y a lieu d'avoir égard à la qualification, en droit interne, de l'acte reproché à la personne poursuivie, à la nature de cet acte ainsi qu'à la sévérité de la sanction susceptible d'être infligée à l'auteur de celui-ci.

Or le Code judiciaire et la nature même de l'infraction reprochée interdisent de qualifier le manquement du magistrat d'infraction pénale; en outre, le premier président de la Cour d'appel ne pouvait, *in casu*, infliger d'autre peine disciplinaire que l'avertissement, la censure simple ou la censure avec réprimande.

Le principe général du droit consacrant le droit à l'impartialité du juge, qui est applicable à toutes les juridictions et notamment aux juridictions appelées à statuer sur une action disciplinaire, n'a pas été violé non plus. En effet, des seules circonstances que le premier président d'une Cour d'appel a, avant de charger un magistrat de cette Cour de procéder en matière disciplinaire à l'instruction de la cause, rassemblé des éléments destinés essentiellement à déterminer si une telle instruction s'imposait et, dans l'affirmative, sur quels faits elle porterait, et qu'après l'achèvement de cette instruction, il a communiqué le dossier au procureur général près la Cour d'appel pour lui permettre d'apprécier s'il estimait devoir prendre des conclusions écrites, il ne saurait se déduire que le premier président a, antérieurement à la décision de faire comparaître le magistrat devant lui pour statuer sur l'action disciplinaire, participé à l'instruction de la cause et qu'il aurait été dès lors à redouter que ledit président n'ait point présenté les qualités d'impartialité requises pour statuer.

L'ordonnance attaquée ne viole pas non plus l'article 10 de la Convention. Il est bien certain que la sanction disciplinaire infligée au demandeur, notamment pour avoir pris part à une émission de radio sans avoir sollicité l'autorisation de son chef de corps, représente une « ingérence » dans l'exercice de sa liberté d'expression garantie par le paragraphe 1^{er} de cette disposition. Toutefois, cette « ingérence » peut être prévue par la « loi » au sens de l'article 10, c'est-à-dire par toute norme de droit interne, écrite ou non, pour autant que celle-ci soit accessible aux personnes visées et soit énoncée de manière précise. Selon le premier président de la Cour d'appel et la Cour de cassation, tel était le cas en l'espèce : la mesure interdisant aux membres du pouvoir judiciaire de se laisser interviewer par la presse écrite, à la radio ou à la télévision sans avoir obtenu l'autorisation préalable de leurs chefs de corps ou chefs hiérarchiques est une mesure d'application géné-

rale s'appuyant sur les règles constitutionnelles et légales relatives au statut des membres du pouvoir judiciaire, accessible auxdits membres et revêtant un caractère précis.

En outre, en énonçant que « l'obligation résultant de ladite mesure est justifiée par la nécessité d'éviter que des magistrats nuisent aux fonctions qui sont les leurs, au fonctionnement constitutionnel et légal de l'administration de la justice et méconnaissent les devoirs de réserve et de discrétion inhérents à leurs fonctions », l'ordonnance indique de manière implicite mais certaine que l'ingérence incriminée satisfait aux autres conditions requises pour être admissible au regard du par. 2 de l'art. 10.

En tant que le demandeur invoque la violation des articles 14 et 20 de la Constitution belge, la Cour juge que les griefs formulés ne peuvent davantage être accueillis. L'article 14, relatif à la liberté d'expression, n'interdirait nullement de prendre une mesure préventive à l'exercice de cette liberté à l'égard des titulaires d'une fonction publique — pour autant, précisent les importantes conclusions du ministère public, qu'une telle restriction à la liberté de manifester ses opinions, qui est l'expression du pouvoir hiérarchique ou du pouvoir de surveillance, ait un caractère limité et soit en rapport avec les nécessités de la discipline ⁽¹⁾—. Quant à l'article 20, relatif à la liberté d'association, il ne serait pas violé par l'ordonnance qui considère que l'exercice de la liberté d'association par les titulaires d'une fonction publique doit se concilier avec le respect des mesures relevant de la discipline inhérente aux charges et devoirs de cette fonction. Ici encore, les conclusions du ministère public précisent que, pour être admissibles, pareilles mesures, lorsqu'elles revêtent un caractère préventif comme en l'espèce, doivent être limitées et en rapport avec les nécessités de la discipline ⁽²⁾.

c) *Inapplicabilité à d'autres procédures juridictionnelles.*

Cour de cassation, 2^e chambre, 26 mars 1985, *De Baeremaeker*.

(voy. *sub.* art. 5, par. 2, à sa date, n° 144B).

⁽¹⁾ Conclusions, *Journal des tribunaux*, 1988, p. 64; M. l'avocat général J. VELU se rallie ainsi aux conceptions développées naguère par le regretté professeur Ch. HUBERLANT (voy. par ex. l'avis précédent Conseil d'Etat, 4-6-1970, *Dumazy*, n° 14141, *R.J.D.A.*, 1971, 207, ici p. 208).

⁽²⁾ Conclusions précitées, p. 65 et 66.

Cour de cassation, 2^e chambre, 2 avril 1985, *Monsieur, Theeten et François c. procureur général à la Cour de cassation et Vranc-ken*, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 286; *Pasicrisie*, 1985, I, p. 967. 171 B

Les demandeurs forment opposition à un arrêt de règlement de juges rendu par la Cour sans communication préalable. L'un des moyens invoqués critique la procédure non contradictoire suivie, qui violerait les droits de la défense des demandeurs sur opposition, puisque la cause a été instruite en leur absence.

La Cour juge cependant que l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention ne concerne pas la procédure suivie en matière de règlement de juges, laquelle n'a pas pour objet l'examen du bien-fondé d'une accusation en matière pénale mais tend uniquement à la solution d'un conflit de juridiction qui entrave le cours de la justice et qui rend impossible l'examen du bien-fondé d'une accusation en matière pénale.

Commission *ad hoc* de la Chambre des représentants, 29 mai 1986, *Régie des Postes c. Ch... et L...*, *Journal des tribunaux*, 1987, p. 28, note F. Delpérée. 172 B

Après que la Cour de cassation eût cassé les arrêts de la Cour des comptes qui avaient condamné deux agents d'un bureau de poste à rembourser le déficit de leur compte de gestion (voy. chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 232 B, p. 618), ces affaires ont été renvoyées, conformément à la loi organique de la Cour des comptes, à une « commission *ad hoc* formée dans le sein de la Chambre des représentants ».

Comme les arrêts de la Cour des comptes ont jugé le comportement des agents concernés, qu'ils se sont prononcés sur leur responsabilité et les ont condamné à réparer le dommage causé à l'Etat, la Commission parlementaire estime, à l'inverse de la Cour de cassation, qu'il pourrait bien s'agir d'une contestation portant sur des droits et obligations de caractère civil. Ne serait donc pas « équitable », au sens de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, le procès en responsabilité de ces agents si ceux-ci n'ont pu comparaître devant la Cour des comptes pour y faire valoir leurs moyens de défense.

La Commission parlementaire ne semble toutefois pas remettre en cause la jurisprudence de la Cour de cassation relative à l'inapplicabilité de l'article 6 devant la Cour des comptes lorsque cette dernière se prononce sur la liquidation du compte d'un comptable public soumis à la juridiction de cette Cour — ce que ne sont pas des fonctionnaires subalternes comme les agents en cause —.

- 173 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 17 septembre 1986, *D...*, *Journal des procès*, n° 94, 14 novembre 1986, p. 30; *Pasicrisie*, 1987, I, p. 70.

La Cour d'appel de Liège, chambre de la jeunesse, a pris une mesure de placement d'un mineur.

Le demandeur prend un moyen de la violation de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, en ce que les magistrats de la jeunesse — et notamment le juge d'appel — ont, antérieurement à l'arrêt attaqué, pris à l'égard du mineur, notamment dans la phase des investigations prévues par la loi, de nombreuses mesures provisoires en vue d'assurer sa protection judiciaire. Cette circonstance aurait été de nature à faire naître chez la mère de l'enfant un doute légitime sur l'indépendance et l'impartialité de ces mêmes magistrats à l'audience.

La Cour de cassation répond tout d'abord que l'art. 6, par. 1^{er}, ne concerne pas les juridictions de la jeunesse qui, en application de l'art. 36, 2^o, de la loi belge du 8 avril 1965 sur la protection de la jeunesse, ordonnent des mesures de garde, de préservation et d'éducation des mineurs dans un seul but de protection judiciaire de ceux-ci. Il ne s'agit ni de contestations sur des droits et obligations de caractère civil, ni du bien-fondé d'accusations en matière pénale.

Au surplus, les circonstances invoquées par le demandeur n'étaient pas susceptibles, selon la Cour, de susciter un doute légitime quant à l'indépendance et l'impartialité du juge d'appel de la jeunesse.

- 174 B** Cour d'arbitrage, audience plénière, 29 janvier 1987, n° 32, *Annales de Droit de Liège*, 1987, p. 199; *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 2433; *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht*, 1987, p. 448.

Le tribunal correctionnel d'Anvers a posé à la Cour une question préjudicielle relative à la conformité du décret régional flamand du 2 juillet 1981 concernant la gestion des déchets aux règles qui répartissent les compétences législatives entre l'Etat belge, ses communautés et ses régions. Trois des cités directs devant le tribunal correctionnel refusent trois juges de la Cour du fait de leur participation à la discussion et au vote du décret visé par la question préjudicielle à une époque où ces magistrats étaient parlementaires et membres du Conseil flamand. La récusation est fondée sur l'art. 6, par. 1^{er} de la Convention; les requérants considèrent en effet que l'arrêt par lequel la Cour

répondra à la question préjudicielle contribuera à déterminer le jugement du juge de renvoi lorsqu'il aura à statuer sur le bien-fondé de l'accusation pénale et sur le litige relatif à des droits et obligations de caractère civil dont il est saisi, en sorte que la présence au sein de la Cour de juges qui, antérieurement à leur désignation, ont, en qualité de membres du Conseil flamand participé à l'adoption du décret dénoncé, mettrait en cause le caractère indépendant et impartial de la Cour au regard de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

La Cour rejette les requêtes en récusation par un arrêt longuement motivé. Rappelant son statut et sa fonction, elle déclare qu'elle a pour seul interlocuteur la juridiction qui a posé la question préjudicielle et pour seule mission de dire à celle-ci si l'acte législatif mentionné dans la question contient ou non une violation de ses compétences par l'un ou l'autre législateur. Lorsqu'elle est saisie d'une telle question, la Cour se limite à répondre à une question abstraite, totalement détachée des faits de la cause dont a à connaître le juge de renvoi. Le litige concret que doit trancher celui-ci ne constitue en aucune manière l'objet de la contestation dont est saisie la Cour d'arbitrage. L'appréciation du bien-fondé de l'accusation en matière pénale ou la détermination des droits et obligations de caractère civil qui constituent l'objet du litige à propos duquel a été posée la question préjudicielle, ne sont en question ni directement, ni indirectement devant la Cour.

Pour étayer davantage sa position, s'il en était besoin, la Cour d'arbitrage se réfère à la jurisprudence de la Cour et de la Commission européenne des droits de l'homme relative aux Cours constitutionnelles et à l'application à leur égard de l'art. 6, par. 1^{er}. Seul l'arrêt Deumeland (29 mai 1986, série A, n° 100) semble admettre que cette disposition était applicable à l'instance devant la Cour constitutionnelle de la République fédérale d'Allemagne. Toutefois, ce n'était que de manière indirecte, la Cour européenne ayant estimé qu'elle devait prendre en compte la durée de l'instance dans le calcul de la période à prendre en considération au regard de l'exigence du délai raisonnable de jugement imposée par l'art. 6, par. 1^{er}. Il en va de même, admet la Cour d'arbitrage, pour l'instance devant elle. En effet, l'intervention de la Cour retarde nécessairement le moment où il pourra être statué définitivement sur le litige qui a occasionné la question préjudicielle dont elle est saisie.

Cela étant, le rôle de la Cour d'arbitrage en matière préjudicielle, tout comme celui de la Cour de justice des Communautés européennes, ne consiste aucunement à trancher le litige qui a occasionné la question préjudicielle ni à se prononcer sur l'application aux faits de

la cause des normes que son arrêt reconnaît éventuellement comme conformes à la répartition constitutionnelle des compétences. Ceci confirme que, ni directement ni même indirectement, la Cour d'arbitrage n'est saisie du litige relevant éventuellement de l'art. 6, par. 1^{er}, qu'a à trancher le juge de renvoi.

Surabondamment, la Cour fait observer que les juges qui ont pris part au vote du décret soumis à son examen n'ont, ce faisant, en aucune manière connu du litige concret qui a donné lieu à la question préjudicielle. Ils n'ont pas connu successivement, à deux titres différents, de la même affaire.

L'art. 6, par. 1^{er}, n'est donc pas applicable directement à la Cour d'arbitrage. Partant, les requérants ne peuvent valablement invoquer cette disposition.

d) *Matières administratives.*

- 175 B Conseil d'Etat, VII^e chambre, 20 décembre 1984, *Broeckx*, n° 24937, *Jurisprudentie over constitutioneel recht* (rassemblée par J. De Meyer, G. Craenen, D. de Clerck, K. Rimanque), 4^e éd., Acco, Leuven et Amersfoort, 1985, p. 329; résumé en français dans les conclusions du ministère public précédant Cass., 1^{re} chambre, 14 mai 1987, *Journal des tribunaux*, 1988, p. 58.

Le litige se rapporte à un retrait de la reconnaissance de la qualité d'ouvrier portuaire par la commission administrative de la commission paritaire nationale du port d'Anvers.

L'arrêt considère que le droit pour un ouvrier portuaire reconnu de continuer à exercer sa profession constitue un droit de caractère civil au sens de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, dès lors que l'intéressé s'est prévalu de ce droit en tant que salarié, c'est-à-dire comme personne privée, sa situation fût-elle statutaire. Il en déduit que la procédure aboutissant au retrait de la reconnaissance de la qualité d'ouvrier portuaire doit remplir les garanties prévues à l'article 6.

Dans le même sens : Conseil d'Etat (VII^e chambre), 3 juillet 1986, *Broeckx et Van Craen*, n° 26840. *Contra* : Conseil d'Etat (VII^e chambre), 16 décembre 1982, *Peeters*, n° 22763, chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 245 B, p. 626.

- 176 F Conseil d'Etat, 22 novembre 1985, *Benamour*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat* 1985, p. 331, *Recueil Dalloz* 1986, Informations rapides, p. 146 obs. F. Llorens.

Le Conseil d'Etat juge qu'une contestation soumise à la commission départementale des handicapés et portant sur l'orientation et les mesures propres à assurer le reclassement professionnel d'un travailleur handicapé n'est relative ni à des droits et obligations de caractère civil, ni au bien-fondé d'une accusation en matière pénale. En conséquence, l'art. 6, par. 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne lui est pas applicable et l'intéressé n'est pas fondé à soutenir que la décision de la Commission aurait dû être lue en séance publique.

On peut être perplexe devant une telle solution dans la mesure où l'activité professionnelle d'une personne ne peut manquer d'avoir une incidence sur ses droits et obligations civils; mais le conseil d'Etat a toujours donné de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde une interprétation restrictive en ce qui concerne son champ d'application (cf. en particulier sa jurisprudence en matière disciplinaire).

Conseil d'Etat (IV^e chambre), 1^{er} décembre 1987, *S.P.R.L. Lambregts Transportbedrijf*, n° 28938, *Administration Publique* (mensuel), mars 1988, p. 35; *Rechtskundig Weekblad*, 1987-1988, p. 880. 177 B

Le Conseil d'Etat est saisi d'un recours dirigé contre le retrait d'une autorisation de transport national de choses par la route. Le requérant soutient que la décision, dont l'issue était déterminante pour des droits et obligations de caractère privé, n'a pas été prise par une instance ou un organe impartial, alors que l'article 6 de la Convention exige que des décisions de cette sorte ne soient prises qu'après que la cause ait été entendue équitablement, publiquement, dans un délai raisonnable, par un tribunal impartial établi par la loi.

Selon le Conseil d'Etat, la décision par laquelle une autorisation de transport est retirée, est directement déterminante pour le sort des droits que le titulaire puise dans l'autorisation. Ces droits sont de nature civile au sens de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention. Toutefois, l'art. 6, par. 1^{er}, n'exige pas que toute décision sur des droits civils, telles que l'octroi d'une autorisation de transport, ne puisse être prise que par un tribunal au sens de cette disposition. Pour satisfaire au prescrit de celle-ci, il suffit qu'un recours soit ouvert devant un tribunal indépendant et impartial comme le Conseil d'Etat, même si celui-ci ne peut substituer sa décision à celle de l'Administration. Le moyen n'est donc pas fondé.

e) *Personnes protégées.*

178 B Cour de cassation, 2^e chambre, 29 mai 1985, quatre arrêts.
(Voy. *sub art.* 6, 3^o, *litt.* a, à sa date, n^o 185B).

179 B Cour de cassation, 2^e chambre, 27 novembre 1985, *Bagniet c. Ralet et Muller*.
(Voy. *sub article* 6, 1^o, *litt.* a, à sa date, n^o 163B).

f) *Ministère public.*

180 B Cour de cassation, 2^e chambre, 16 octobre 1985, *Biava*.
(Voy. *sub art.* 6, 3^o, *litt.* a, à sa date, n^o 186B).

181 B Cour de cassation, 1^{ère} chambre, 3 avril 1987, *V... c. S.A. B., Rechtskundig Weekblad*, 1987-1988, p. 22.

La Cour d'appel d'Anvers a condamné le défendeur à payer une certaine somme après avoir entendu en audience publique l'avis du substitut du procureur général, alors qu'en la cause, le même magistrat avait déjà donné son avis, en qualité de premier substitut du procureur du Roi, au tribunal de commerce. Le demandeur soutient qu'il pouvait, dès lors, avoir un doute légitime quant au traitement équitable de sa cause que prescrivent l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention et le principe général du droit de la défense du demandeur.

La Cour considère que lorsque le ministère public intervient par voie d'avis en matière civile, il n'agit pas en qualité de juge décidant sur les droits et obligations de caractère civil d'une personne. De la circonstance qu'en matière civile, le même magistrat, en tant qu'organe du ministère public, donne avis aussi bien en première instance qu'en appel, on ne saurait donc déduire une violation de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention ou du principe général imposant le respect des droits de la défense.

2^o *Recours à un tribunal établi par la loi (droit à l'accès au juge).*

182 B Cour de cassation, 1^{ère} chambre, 19 octobre 1984, *Entreprises Provez c. Vanderleen, q. q., Pasicrisie*, 1985, I, p. 259; *Rechtskundig Weekblad*, 1984-1985, col. 2847; *Journal des tribunaux*, 1985, p. 183; *Revue de droit commercial belge*, 1985, p. 371.

L'art. 473, al. 2, de la loi belge sur les faillites dispose que l'opposition du failli au jugement fixant la date de cessation de paiement n'est recevable que si elle est formée dans la huitaine de l'insertion de ce jugement dans le journal qui aura été désigné par le tribunal de commerce et qui s'imprime dans le lieu le plus voisin du domicile du failli, alors que ce délai est porté à quinze jours pour tout autre intéressé.

La Cour d'appel de Bruxelles a déclaré irrecevable l'opposition formée par le failli dix jours après la publication du jugement fixant, sur requête unilatérale, la date de cessation de paiement. Devant la Cour de cassation, il est soutenu qu'en décidant que l'opposition était tardive, la Cour d'appel a méconnu le principe général du respect du droit de la défense et le droit du failli à l'accès au juge à propos de contestations sur des droits et obligations de caractère civil, droit que l'autorité nationale ne peut restreindre que dans la stricte mesure exigée par les intérêts d'une bonne administration de la justice.

Considérant, d'une part, qu'il importe que le moment de la cessation de paiement soit fixé judiciairement aussi rapidement que possible et, d'autre part, que le failli connaît sa situation financière et, suivant le cours normal des affaires, a connaissance de sa déclaration de faillite en sorte que le délai d'opposition qui lui est ouvert peut raisonnablement commencer à courir à partir de la publication du jugement et non à partir de la signification de celui-ci, la Cour de cassation déclare que le droit à l'accès au juge, consacré par l'art. 6, par. 1^{er}, pour les cas énumérés par cet article n'est pas absolu et qu'il n'est pas violé par l'article 473 de la loi sur les faillites.

La demanderesse soutenait par ailleurs que la distinction légale entre le failli et les autres intéressés en ce qui concerne le délai dont ils disposent respectivement pour former opposition au jugement déclaratif de faillite et à celui qui fixe l'époque de la cessation de paiement n'est pas conforme aux art. 14 et 6, par. 1^{er}, combinés de la Convention. La Cour estime au contraire que cette distinction se justifie par des motifs objectifs et raisonnables et, partant, ne constitue une discrimination prohibée par l'article 14.

Conseil d'Etat, IV^e chambre, 1^{er} décembre 1987, *S.P.R.L. Lambregts Transportbedrijf*, n° 28938. 183 B

(Voy. sub art. 6, 1^o, *litt. d.* à sa date, n° 177B).

3° Tribunal indépendant et impartial.

a) Composition des juridictions pénales.

- 184 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 23 janvier 1985, *Lomry et Marchal*, *Journal des tribunaux*, 1985, p. 446; *Rechtskundig Weekblad*, 1984-1985, col. 2943, note B. Maes; *Jurisprudence de Liège*, 1985, p. 157, note J.H.; *Pasicrisie*, 1985, I, p. 595.

Le juge ayant présidé la Chambre du tribunal correctionnel de Verviers qui a condamné le demandeur avait fait rapport, dans la même cause, comme *juge d'instruction* devant la chambre du conseil qui a ordonné le renvoi devant le tribunal. La Cour d'appel de Liège a rejeté le moyen pris devant elle de l'incompatibilité des fonctions de juge d'instruction et de président du tribunal correctionnel dans la même affaire.

La Cour de cassation, rompant avec sa jurisprudence antérieure (voy. chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n^{os} 252 B et 255 B, pp. 631 et 633), se range à l'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme (26 octobre 1984, affaire *De Cubber*, série A, n^o 86) et considère que les circonstances prérappelées pouvaient susciter dans l'esprit du demandeur un doute légitime quant à l'aptitude du tribunal correctionnel, ainsi composé, à juger la cause de manière impartiale, conformément à l'art. 6, par. 1^{er} de la Convention. le jugement du tribunal est ainsi entaché de nullité, de même que l'arrêt de la cour qui s'est approprié la nullité dont est entaché le jugement.

Dans le même sens : Cass., 2^e chambre, 29 mai 1985, 4^e espèce, *Pasicrisie*, 1985, I, p. 1229 (ci-après, n^o 185B); Cass., 2^e chambre, 4 juin 1985, *Pasicrisie*, I, p. 1246; Cass., 2^e chambre, 11 septembre 1985, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 22 et *Rechtskundig Weekblad*, 1985-1986, col. 1738; Cass., 2^e chambre, 10 décembre 1985, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 451; Cass., 2^e chambre, 28 janvier 1986, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 625; Cass., 2^e chambre, 20 mai 1986, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 1139 et *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 902.

- 185 B** i) Cour de cassation, 2^e chambre, audience plénière, 29 mai 1985, *Vidal c. Fredericq* (1^{ère} espèce); ii) Procureur général près la Cour d'appel de Liège c. Maillard (2^e espèce); iii) *Procureur général près la Cour d'appel de Liège c. Claude et Kirschenbilder* (3^e espèce); iv) *Procureur général près la Cour d'appel de Liège*

c. Dessy (4^e espèce), *Pasicrisie*, 1985, I, p. 1220, conclusions av. gén. Piret; *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1985, p. 794, conclusions av. gén. Piret; *Jurisprudence de Liège*, 1985, p. 541 et 543.

Les quatre espèces sont similaires. Dans chaque cas, une juridiction pénale était composée, notamment, d'un magistrat ayant, en la cause, exercé les fonctions de juge d'instruction ou siégé à la juridiction d'instruction : soit il avait présidé la chambre de mises en accusation qui avait ordonné le maintien de la détention préventive, puis il a présidé la Cour d'appel ayant statué sur la même cause (1^{re} espèce); soit il avait présidé la chambre du conseil qui s'était prononcée sur le maintien de l'inculpé en état de détention préventive ou qui avait ordonné le renvoi de celui-ci devant le tribunal correctionnel, puis il a fait partie de ce même tribunal lorsqu'il s'est prononcé sur la culpabilité de l'inculpé (2^e, 3^e et 4^e espèces); soit il avait fait rapport, en qualité de juge d'instruction, devant la chambre du conseil appelée à statuer sur le maintien de la détention préventive puis il a connu de la même cause comme membre du tribunal correctionnel (4^e espèce).

S'agissant du magistrat qui a instruit l'affaire, un important revirement de jurisprudence s'est produit par l'arrêt du 23 janvier 1985 (voy. ci-dessus, n° 184 B) : la Cour de cassation s'est pliée à l'enseignement de l'arrêt *De Cubber* (26 octobre 1984, Cour européenne des droits de l'homme, série A, n° 86). S'agissant des membres de la juridiction d'instruction, la Cour adopte désormais la même interprétation : un magistrat qui participe à une décision judiciaire ne saurait avoir présidé la chambre du conseil ni avoir siégé comme membre de la chambre des mises en accusations sans susciter, dans l'esprit de l'inculpé, un doute légitime quant à l'aptitude de la juridiction pénale dont fait partie ce magistrat à juger la cause de manière impartiale. La décision de condamnation rendue par une juridiction ainsi composée viole l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention ⁽¹⁾. La Cour rompt de la sorte avec sa jurisprudence antérieure (voy. chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n°s 251 B et 255 B).

Dans le même sens : Cass., 2^e chambre, 4 juin 1985, *Pasicrisie*, I, p. 1246; Cass., 2^e chambre, 11 septembre 1985, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 22 et *Rechtskundig Weekblad*, 1985-1986, col. 1738; Cass., 2^e chambre, 25 septembre 1985, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 76; Cass., 2^e chambre, 2 octobre 1985, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 91 et *Rechtskundig*

(1) La nullité qui entache par là-même le jugement du tribunal entache également l'arrêt de la Cour d'appel qui s'approprie cette nullité.

Weekblad, 1985-1986, col. 1786; Cass., 2^e chambre, 9 octobre 1985, *Journal des tribunaux*, 1986, p. 59; Cass., 2^e chambre, 27 mai 1986, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 1162.

Toutefois, le moyen qui conteste l'impartialité du juge est irrecevable quand il se rapporte à un jugement d'acquiescement, un jugement préparatoire ou d'instruction, même s'il est dirigé contre la décision de condamnation rendue en appel : en effet, l'article 6, par. 1^{er}, de la Convention tend uniquement à protéger celui contre lequel une accusation pénale est dirigée.

186 B Cour de cassation, 2^e chambre, 16 octobre 1985, *Biava, Pasicrisie*, 1986, I, p. 177.

Le demandeur soutient que les préventions retenues à sa charge par l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles qui l'a condamné sont liées à une décision antérieure rendue par le même président, sur les réquisitions du même substitut du procureur général, en sorte que l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention aurait été violé.

Le demandeur, estime la Cour de cassation, n'a pu légitimement redouter que le juge du fond n'ait pas présenté les garanties d'indépendance et d'impartialité auxquelles tout prévenu a droit : des seules circonstances invoquées à cet égard, on ne saurait déduire une méconnaissance de l'art. 6, par. 1^{er}. Quant au ministère public, le grief dirigé contre lui est irrecevable parce que la disposition visée ne s'applique pas à lui.

Sur ce dernier point, voy. Cass., 1^{ère} chambre, 3 avril 1987, *sub* art. 6, 1^o, *litt. f*, à sa date, n^o 180 B.

187 B Cour de cassation, 2^e chambre, audience plénière, 27 janvier 1987, *Procureur général à la Cour de cassation c. De Cubber, Journal des tribunaux*, 1987, p. 440, conclusions contraires av. gén. J. Velu, note R. Ergéc; *Rechtskundig Weekblad*, 1987-1988, col. 150.

Le sieur De Cubber avait été condamné par un tribunal correctionnel où siégeait un juge qui avait été chargé précédemment de l'instruction judiciaire servant de fondement aux poursuites exercées à charge de l'intéressé. La Cour d'appel de Gand avait confirmé en grande partie ce jugement. La Cour de cassation avait rejeté, le 15 avril 1980 (*Pasicrisie*, 1980, I, p. 1006), le pourvoi à l'appui duquel De Cubber

faisait valoir que la circonstance qu'un juge du tribunal correctionnel ait, dans la même cause, rempli les fonctions de juge d'instruction constituait une violation de son droit à une « tribunal impartial » au sens de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

L'intéressé a introduit auprès de la Commission européenne une requête qui fut ultérieurement déférée à la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci, par son arrêt du 26 octobre 1984 (série A, n° 86), a accueilli le moyen que De Cubber avait développé en vain devant la Cour de cassation.

L'Etat belge devant reconnaître l'autorité de la chose jugée en la cause et prendre, si le droit interne le permet, les mesures d'exécution propres à effacer pleinement les conséquences de la violation de l'article 6 de la Convention, le ministre de la Justice a chargé le procureur général à la Cour de cassation de dénoncer à la Cour l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Gand.

Nonobstant les conclusions très argumentées de M. l'avocat général J. VELU, la Cour rejette les réquisitions du procureur général. Selon la haute juridiction, l'unique voie de droit utilisable, à savoir l'article 441 du Code belge d'instruction criminelle, ne peut trouver à s'appliquer parce que les éléments de fait et de droit sur lesquelles la Cour européenne a fondé la violation de la Convention, loin d'être extrinsèques à la procédure suivie précédemment devant la Cour de cassation, étaient identiques à ceux dont celle-ci avait connaissance lorsqu'elle a rejeté le pourvoi.

L'arrêt de la Cour d'appel, passé en force de chose jugée, subsiste donc malgré le manquement à la Convention dont il est constitutif. L'Etat belge n'a pas, actuellement du moins, le moyen d'effacer les conséquences de cette violation de la Convention.

La Cour de cassation déclare par ailleurs qu'organe du pouvoir judiciaire, elle ne s'identifie pas à une des Parties contractantes à la Convention, en l'espèce l'Etat belge. Cet attendu qui, pris à la lettre, contredit le principe d'unité de l'Etat dans l'ordre international, pourrait s'expliquer par la considération qu'il appartient aux pouvoirs législatif et exécutif de prendre les mesures de nature à effacer, dans la mesure du possible, les conséquences d'une violation de la Convention par la Belgique, découlant directement d'un acte juridictionnel à l'égard duquel la procédure de l'article 441 du Code d'instruction criminelle ne peut être utilisée.

b) *Composition des juridictions disciplinaires.*

- 188 B** Cour de cassation, 1^{re} chambre, 23 mai 1985, *Van Hoorn c. Ordre des médecins*.

(Voy. sub art. 6, 1^o, litt. b, à sa date, n^o 168 B).

- 189 B** Cour de cassation, 1^{re} chambre, 13 février 1986, *B... c. procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles*, *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 110; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 726.

Parmi les assesseurs du Conseil de discipline d'appel des barreaux du ressort de la Cour d'appel de Bruxelles qui a prononcé une peine disciplinaire à la charge du demandeur, figurait un avocat qui, au cours de la procédure et postérieurement à la décision dont appel, est devenu membre du Conseil de l'ordre qui a rendu la décision frappée d'appel. La Cour juge que, de cette seule circonstance, il ne saurait être déduit que la cause n'a pas été entendue par un tribunal indépendant au sens de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

- 190 B** Cour de cassation, 1^{re} chambre, 14 mai 1987, *P... c. procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles*.

(Voy. sub art. 6, 1^o, litt. b, à sa date, n^o 170 B).

c) *Composition des juridictions militaires.*

- 191 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 23 avril 1985, *Maras, Pasicrisie*, 1985, I, p. 1027.

Selon le demandeur, le fonctionnement et la composition du conseil de guerre et de la Cour militaire, le déroulement de l'information et la direction de celle-ci par l'auditeur militaire ne respecteraient pas l'exigence d'un véritable tribunal et la nécessaire impartialité de celui-ci, imposées par l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

La Cour de cassation rétorque que cette disposition ne requiert pas que des personnes chargées par la loi d'une fonction juridictionnelle l'exercent de manière permanente et aient bénéficié d'une formation juridique. Après avoir rappelle les considérations qu'elle avait deve-

loppées dans l'arrêt *Nyssen* du 22 février 1983 (chronique 1982-1984, n° 258 B, ces *Cahiers*, 1986, pp. 635 et 636) — considérations qu'elle réitérera dans l'arrêt *Dupuis* du 24 juillet 1986 (chambre des vacations, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 1365 et *Journal des procès*, n° 89 du 5 septembre 1986, p. 30) —, elle ajoute qu'on ne saurait déduire une apparence de partialité quant aux décisions rendues par des juridictions militaires de la seule circonstance que les membres militaires de ces juridictions, le greffier, le magistrat du ministère public et l'huissier d'audience portent l'uniforme militaire.

Cour de cassation, 2^e chambre, 16 avril 1986, *Dupuis*, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 717, conclusions avocat général M. Declercq; *Pasicrisie* 1986, I, p. 1002.

192 B

La chambre française permanente de la Cour militaire, statuant sur appel d'une décision du Conseil de guerre, a, par confirmation de cette décision, déclaré recevable mais non fondée une requête de mise en liberté déposée par le prévenu qui avait été placé sous mandat d'arrêt par la commission judiciaire. Le magistrat qui avait présidé cette audience a, deux mois plus tard, présidé la même Cour militaire qui a condamné le prévenu sur l'action publique.

La Cour de cassation estime que ces circonstances pouvaient susciter dans l'esprit du prévenu un doute légitime quant à l'aptitude de la Cour militaire, ainsi composée, à juger la cause de manière impartiale. Il s'ensuit que l'arrêt de condamnation viole l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention et, pour ce motif, est entaché de nullité.

d) *Composition des juridictions de la jeunesse.*

Cour de cassation, 2^e chambre, 17 septembre 1986, *D....*

193 B

(Voy. *sub art.* 6, 1^o, *litt. c*, à sa date, n° 173 B).

e) *Composition des juridictions du travail.*

Cour de cassation, 3^e chambre, 21 octobre 1985, *SPRL Agence de voyages X-L Travelco c. Wittrock*, *Pasicrisie*, 1986, I, p. 201.

194 B

La Cour du travail de Bruxelles ayant statué sur une contestation entre la demanderesse et son ancien employé était composée d'un conseiller social nommé au titre d'employeur qui, selon le moyen invo-

qué, n'était pas et n'a jamais été employeur, de manière telle que la cause n'aurait pas été entendue par un tribunal dont la composition eût garanti le caractère impartial.

De cette seule circonstance, fût-elle même établie, il ne saurait être déduit — décide la Cour de cassation — qu'il n'a pas été statué sur l'appel de la demanderesse par un tribunal impartial au sens de l'art. 6, par. 1^{er}.

- 195 B** Cour de cassation, 3^e chambre, 13 janvier 1986, *Plavina c. Meirhaege et A.C.W.*

(Voy. *sub* art. 6, 3^o, *litt.* f, à sa date, n^o 201 B).

f) *Impartialité du juge; récusation.*

- 196 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 16 octobre 1984, *Carels et autres; Pacques* (deux arrêts), *Pasicrisie*, 1985, I, p. 236 et 243.

Par arrêt du 21 mai 1984, la Cour d'assises de la province de Brabant a décidé qu'il n'y a pas lieu d'écarter le huitième juré, lequel faisait l'objet d'une demande de récusation parce qu'au cours d'une suspension d'audience, il avait remis à l'un des conseils d'un accusé une carte de visite sur laquelle il avait ajouté à la plume : « merci pour les clins d'œil », « good luck ». La Cour a ensuite rendu un arrêt de condamnation avec le concours dudit juré.

La Cour de cassation rappelle qu'en vertu de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, le juge dont on redoute légitimement qu'il ne présente pas les garanties d'impartialité auxquelles tout accusé a droit est tenu de s'abstenir de participer à la décision. Puisque dans la procédure suivie devant la Cour d'assises le juré a la qualité de juge, cette règle vaut aussi pour lui. Les faits constatés par l'arrêt du 21 mai 1984, poursuit la Cour, pouvaient donc raisonnablement donner l'impression et faire naître la présomption qu'en la cause, le huitième juré ne présenterait peut-être pas les garanties d'impartialité auxquelles les accusés avaient droit. Il suit que l'arrêt préparatoire refusant de donner droit à la requête tendant à écarter ce juré du jury et l'arrêt définitif rendu sur l'action publique violent tous deux l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

Cour de cassation, chambre criminelle, 24 janvier 1985, *Lavy (Jean-Paul) et Mesplede (Jacques)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 108, n° 41. **197 F**

Un magistrat qui a présidé la chambre d'accusation appelée à statuer sur la détention provisoire de deux prévenus s'est trouvé à nouveau président de la chambre des appels correctionnels lorsque celle-ci a eu à se prononcer sur des exceptions de nullité de la procédure et sur la mise en détention dans la même affaire. La Cour de cassation estime que cette double participation d'un magistrat, qu'aucune disposition du code pénal n'interdit, n'est pas contraire, à l'exigence d'impartialité énoncée à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cette solution était d'autant plus facile à admettre en l'occurrence que, comme l'avait fait remarquer la chambre des appels correctionnels dans son arrêt, l'affaire n'était pas évoquée devant elle au fond. Elle laisse néanmoins planer un certain malaise dans la mesure où le magistrat a pu se faire, même inconsciemment, une certaine idée de l'affaire à l'occasion de la première décision.

Cour de cassation, chambre criminelle, 11 juin 1985, *Delaître (Rémy) et Rossi (Jean-Michel)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 579, n° 226. **198 F**

Deux personnes ont été condamnées par la Cour d'appel de Bastia à des peines d'emprisonnement. Elles présentent, à l'appui du pourvoi dirigé contre l'arrêt prononçant ces condamnations, deux moyens tirés de deux violations différentes de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La première soutient que la garde à vue dont elle a été l'objet s'est déroulée dans des conditions irrégulières; elle se plaint notamment de ce qu'un médecin a pratiqué sur elle une injection intraveineuse sans son consentement et sans l'informer de la nature de la substance injectée, et prétend que ses aveux sont imputables à cette injection. Elle en déduit que les droits qu'elle tient des articles 3, 5 et 6 de la convention européenne de sauvegarde ont été méconnus.

La Cour de cassation rejette le moyen car les règles relatives à la garde à vue ne sont pas prescrites à peine de nullité; leur méconnaissance ne saurait vicier les actes de procédure lorsqu'il n'est pas démontré que la recherche et l'établissement de la vérité s'en sont trouvés fon-

damentalement altérés. Or, en l'espèce, la Cour de cassation estime que le demandeur a simplement reçu les soins requis par son état de santé.

La deuxième personne arguait d'une double violation de l'article 6 de la convention européenne en ce que d'une part deux des magistrats qui composaient la Cour d'appel avaient déjà pris parti sur sa culpabilité en rejetant une demande de mise en liberté formée dans le cadre d'une autre procédure — et qu'ainsi ils ne pouvaient être considérés comme offrant des garanties suffisantes d'impartialité, et d'autre part des feuillets manuscrits destinés à son avocat avaient été saisi lors d'une fouille à corps opérée durant la garde à vue, en violation des droits de la défense mentionnés à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde.

La Cour de cassation ne répond pas directement sur ce dernier point au regard de la Convention car l'argument se trouve « absorbé » par l'appréciation de la saisie par rapport au droit français. Sur le premier point, en revanche, elle affirme, sans développer de raison à l'appui, que la participation à la juridiction de jugement de deux magistrats (qui n'avaient été appelés à statuer, au sein de la chambre d'accusation, que sur la détention provisoire) n'est en rien contraire aux exigences d'impartialité énoncées par l'article 6 de la Convention européenne. Auparavant, la Cour avait pris soin de souligner que l'incompatibilité établie par les textes français entre les fonctions d'instruction et les fonctions de jugement ne s'appliquait pas à des magistrats n'ayant statué lors de l'instruction que sur la question de la détention provisoire.

- 199 F** Cour de cassation, 2^e chambre civile, 3 juillet 1985, *Epoux Baucher c. époux Vattaire*, *Recueil Dalloz*, 1987, *Jurisprudence*, p. 546, conclusions de l'avocat général L. Charbonnier.

Un magistrat qui avait rendu en qualité de président d'un tribunal de grande instance une ordonnance fixant la valeur locative d'un immeuble donné à bail s'est retrouvé trois ans plus tard président de la formation collégiale qui a statué sur l'appel interjeté contre cette ordonnance. La Cour de cassation casse l'arrêt d'appel en rappelant, de façon aussi nette que lapidaire, que « l'appel tendant à faire réformer ou annuler par la Cour d'appel un jugement rendu par une juridiction du premier degré, un même magistrat ne peut siéger en appel après avoir siégé en première instance ». La Cour de cassation intervient en application du seul droit français, mais les auteurs du pourvoi avaient invoqué comme premier moyen une violation de l'article 6 de

la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. L'avocat général a, dans ses conclusions, commencé par l'examiner et a conclu que, s'il n'y avait pas en l'espèce atteinte à l'indépendance de la juridiction, il y avait en revanche défaut d'impartialité, celle-ci devant s'apprécier à partir d'un critère purement objectif (il ne faut pas que le justiciable puisse penser que la juridiction n'est pas impartiale). Mais il a proposé à la Cour de cassation de ne pas fonder sa décision sur la convention européenne dans la mesure où une règle de droit français permettait d'aboutir au même résultat : pour lui, en effet, l'application directe d'une convention internationale ne se justifie qu'en cas de conflit avec la loi française ou, à la rigueur, en cas de lacune de celle-ci. La Cour de cassation a suivi cette suggestion. On ose espérer qu'elle n'a pas souscrit, en revanche, à la confusion opérée dans ces mêmes conclusions entre le droit communautaire et la convention européenne de sauvegarde qui, pour l'avocat général, semblent relever d'un seul et même système juridique...

Cour de cassation, chambre criminelle, 17 décembre 1985, *Grizelin et autres*, *Recueil Dalloz*, 1986, Informations rapides, p. 301, obs. J. Pradel. **200 F**

La Cour de cassation maintient sa jurisprudence — que critique sévèrement l'annotateur de la décision — selon laquelle la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'oppose pas à ce qu'un magistrat qui a statué comme membre de la chambre d'accusation sur la détention provisoire d'un inculpé puisse faire ensuite partie de la chambre des appels correctionnels appelée à le juger au fond. On ne peut pourtant pas exclure, de la part de ce magistrat, un risque de partialité, même tout à fait involontaire, dans la mesure où il a nécessairement déjà une opinion sur les faits; on doit donc émettre quelques réserves sur la conformité de cette pratique avec les exigences de la convention.

Cour de cassation, 3^e chambre, 13 janvier 1986, *Plavina c. Meirhaege et Algemeen Christelijk Vakverbond*, *Rechtskundig Weekblad*, 1985-1986, col. 2553, conclusion av. gén. Lenaerts; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 587; *Journal des tribunaux du travail*, 1987, p. 17. **201 B**

Il est reproché à un arrêt de la Cour du travail de Gand d'avoir été rendu par une chambre dans laquelle a siégé, comme conseiller en

matière sociale, un juge nommé sur présentation d'une organisation syndicale partie à la cause. En outre, ce conseiller aurait auparavant, en qualité de représentant de ladite organisation, défendu les intérêts des travailleurs, parmi lesquels le défendeur, contre la demanderesse. la cause n'aurait donc pas été entendue par un juge impartial, comme l'exige l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

La Cour rappelle que la règle suivant laquelle le juge doit être impartial est un principe général du droit consacré notamment par l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention et par les dispositions du Code judiciaire concernant l'interdiction d'être à la fois juge et partie, les incompatibilités et les causes de récusation. Elle distingue alors soigneusement, *d'une part*, les règles relatives à l'interdiction d'être juge et partie dans une même cause et celles concernant les incompatibilités, qui sont toutes fondées sur des conditions objectives d'organisation judiciaire, n'ont pas égard à la situation personnelle d'un juge déterminé à l'égard des parties, et sont d'ordre public; *d'autre part*, les causes de récusation qui sont fondées, en principe, sur la situation personnelle d'un juge déterminé à l'égard des ou de l'une des parties et, pour cette raison, doivent être invoquées par la partie intéressée devant le juge du fond. La Cour conclut qu'en l'espèce, il était loisible à la demanderesse de proposer la récusation du conseiller social sur base des faits invoqués, lesquels concernaient la personne de celui-ci et non des conditions objectives d'organisation judiciaire. Les motifs de récusation n'ayant pas été invoqués devant le juge du fond, ils ne peuvent être soulevés pour la première fois en cassation.

202 B Cour de cassation, 2^e chambre, 24 septembre 1986, *Salik, Journal des tribunaux*, 1986, p. 667; *Pasicrisie*, 1987, I, p. 106, conclusions contraires proc. gén. E. Krings.

Le ministre de la Justice a chargé le procureur général à la Cour de cassation de dénoncer à la Cour tous les actes d'instruction accomplis par un magistrat instructeur, juge au tribunal de première instance de Bruxelles, dans l'instruction judiciaire ouverte à charge de l'inculpé. Les réquisitions du procureur général se fondent sur la circonstance, *d'une part*, que ce magistrat a été, avant sa nomination en qualité de juge au tribunal de première instance de Bruxelles, le conseil de la sœur de l'inculpé alors qu'un litige important et particulièrement grave opposait celui-ci à sa sœur et, *d'autre part*, qu'il semble que certains des faits qui étaient à l'origine de ce litige ont fait l'objet de l'instruction ouverte à charge de l'inculpé.

La Cour ne fait pas droit aux dites réquisitions. Elle considère que l'impartialité personnelle d'un magistrat se présume jusqu'à preuve du contraire et qu'en l'espèce pareille preuve ne ressort pas des éléments soumis à la Cour; que rien n'indique, notamment, que dans les affaires antérieurement soumises aux tribunaux, ce magistrat aurait témoigné d'une hostilité ou d'une malveillance quelconque envers le prévenu ni qu'il aurait obtenu par des motifs étrangers aux règles normales de distribution des causes, d'être chargé de l'instruction ouverte à l'égard de celui-ci.

La Cour relève ensuite qu'un juge d'instruction jouit d'une entière indépendance dans l'accomplissement de sa tâche, qu'il n'a pas la qualité de partie à l'action publique et ne constitue pas un instrument de la poursuite, que son instruction consiste à rechercher les éléments de preuve tant à charge qu'à décharge en tenant la balance égale entre l'accusation et la défense dès lors qu'il ne cesse pas d'être un juge, qu'il ne décide pas du renvoi de l'intéressé en jugement et qu'il se borne à présenter à la chambre du conseil, dont il n'est pas membre, des rapports objectifs relatant la marche et l'état de l'instruction.

La Cour observe encore que le prévenu n'a pas, au cours de l'instruction, usé des voies de recours mises à sa disposition par la loi à l'effet de faire dessaisir le juge d'instruction.

Ainsi, pour la haute juridiction, il n'est pas établi que le juge d'instruction n'a pas été impartial. Au surplus, des suppositions, même sérieuses, qui eussent pu, le cas échéant, justifier une demande en dessaisissement pour cause de suspicion légitime, ne sauraient servir de base à l'annulation, comme contraires à la loi, des actes de l'instruction préparatoire.

Cour de cassation, chambre criminelle, 6 novembre 1986, *Sainte-Marie Jean-Pierre, Eschbach Eugène et Tétu René*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 838, n° 328; *Recueil Dalloz* 1987, Sommaires, p. 80, obs. J. Pradel.

203 F

Le présent arrêt applique la solution déjà retenue par un arrêt du 24 janvier 1985 (supra n° 197 F) et confirmée le 11 juin 1985 (supra n° 198 F) : un magistrat qui a statué sur une (ou même plusieurs) demandes de mise en liberté peut à nouveau siéger au sein de la juridiction appelée à juger l'affaire sur le fond sans que soit méconnue l'exigence d'impartialité énoncée à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

4° *Procès équitable (droits de la défense, caractère contradictoire des débats, équité dans le déroulement du procès).*

204 B Cour de cassation, 2^e chambre, 5 février 1985, *Amy et Moorthamers*.
(Voy. *sub* article 2, à sa date, n° 140B).

205 F Cour de cassation, chambre commerciale et financière, 2 mai 1985,
M. Benoît c. M. Genieys, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambres civiles)*, 1985, 4^e partie, p. 118, n° 137.

Un créancier a obtenu du président du tribunal une ordonnance contenant injonction de payer une créance admise antérieurement au passif d'une entreprise en règlement judiciaire. Le débiteur, auquel il a fait signifier commandement, a fait opposition en soutenant que la créance était prescrite. Ses prétentions ont été déclarées irrecevables du fait que le décret français applicable en l'espèce dispose que l'ordonnance constituant titre exécutoire est insusceptible de toute voie de recours et produit les effets d'un jugement contradictoire.

La débiteur a soutenu devant la Cour de cassation qu'il se trouvait ainsi privé de faire valoir des causes d'extinction de la créance survenues depuis l'admission de celle-ci au passif et que, de ce fait, le droit que l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnaît à toute personne (droit à ce que sa cause soit entendue équitablement) avait été méconnu à son égard.

La Cour de cassation se borne à remarquer que les juges du fond ont appliqué correctement le décret et qu'on ne peut donc leur reprocher d'avoir violé ni les textes du code français de procédure civile, ni la convention européenne. Elle ne s'engage pas dans la voie de l'examen d'une éventuelle contradiction entre les textes français et la convention.

206 F Cour de cassation, chambre criminelle, 3 juillet 1985, *Bigord (Fred)*,
Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre criminelle) 1985, p. 668, n° 255.

Le fait qu'une chambre d'accusation décide, contrairement à l'ordonnance du juge d'instruction, la mise en détention provisoire d'un inculpé sans le faire comparaître personnellement (ce qu'autorise le code fran-

çais de procédure pénale) n'est pas contraire à l'article 6 - 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à partir du moment où le conseil de l'inculpé, qui s'est vu notifier la date de l'audience, a pu avoir communication du dossier au moins 48 heures avant celle-ci et a eu la possibilité de demander le droit d'y présenter les observations sans qu'un refus puisse lui être opposé. un véritable débat est en effet instauré et les droits de la défense ne sont nullement méconnus.

Cour de cassation, 3^e chambre, 25 novembre 1985, *INAMI c. Aende kerk*, *Journal des tribunaux du travail*, 1986, p. 87; *Bulletin d'information de l'Inami*, 1986, p. 204; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 363.

207 B

La défenderesse en cassation est une employée qui, dans sa requête au tribunal du travail de Bruxelles, a contesté une décision prise par l'INAMI en matière d'assurance maladie-invalidité. Etant domiciliée en région de langue néerlandaise, dans l'arrondissement de Hal-Vilvorde, elle a introduit sa requête en langue française. La Cour du travail de Bruxelles a estimé que la requête était valable et l'action recevable, nonobstant la loi belge du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire qui impose que toute la procédure contentieuse, dans une cause dans laquelle le tribunal du travail de Bruxelles est territorialement compétent, introduite par une personne domiciliée dans une commune de l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde, soit faite en néerlandais. La Cour a estimé qu'en décider autrement serait contraire aux articles 6 et 14 de la Convention puisque cela imposerait à l'intéressé la tâche impossible, sans recourir au ministère de l'homme de loi, de rédiger la requête dans une langue qu'elle ignore.

La Cour suprême casse cet arrêt pour le motif que l'obligation légale de rédiger ou de faire rédiger l'acte introductif dans une langue déterminée que le demandeur ignore, ne prive pas celui-ci du droit fondamental qu'a toute personne à ce que sa cause soit entendue conformément aux principes énoncés par l'article 6 de la Convention. En outre, l'arrêt de la Cour du travail n'indiquait pas en quoi la demanderesse aurait souffert d'une discrimination dans l'exercice de ce droit.

Conseil d'Etat, 17 janvier 1986, *M. Bertin*, *Droit administratif*, février, 1986 n° 81.

208 F

Une personne qui avait demandé à un tribunal administratif d'annuler une décision lui refusant la communication d'un document admi-

nistratif soutenait que sa cause n'avait pas été entendue équitablement par ce tribunal en méconnaissance de l'article 6-1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le Conseil d'Etat lui refuse le droit d'invoquer ce texte car la contestation qu'elle soutenait n'est relative ni à des droits et obligations de caractère civil, ni au bien-fondé d'une accusation en matière pénale.

- 209 B** Cour de cassation, 1^{re} chambre, 7 mars 1986, *De Kerpel c. Verstraete q.q.*, *Revue de droit commercial belge*, 1986, p. 508, note I. Verougstraete; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 859.

L'article 442 du Code de commerce de la Belgique prévoit que la faillite peut être déclarée d'office à l'égard du failli sans qu'il ait été partie à ce jugement. Alors qu'une jurisprudence de la Cour d'appel de Bruxelles se dessinait en faveur de l'obligation d'appeler le futur failli à comparaître en la cause, sauf en cas d'urgence (voy. chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 268 B, p. 640), la Cour de cassation adopte une position différente. par l'arrêt rapporté, elle considère que ni le principe général du droit relatif aux droits de la défense, ni l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, n'imposent au tribunal de commerce de convoquer le débiteur avant de le déclarer failli d'office; les droits de la défense du débiteur déclare d'office en faillite sans avoir été entendu au préalable sont légalement sauvegardés par la voie de l'opposition au jugement déclaratif de la faillite.

En l'espèce, il résulte de l'arrêt de la Cour d'appel de Gand que les demandeurs ont formé opposition au jugement les déclarant d'office en faillite, de sorte qu'ils ont pu présenter devant le tribunal leurs moyens de défense et que l'arrêt qui contient cette constatation ne viole ni le principe général des droits de la défense, ni l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

Force est cependant de reconnaître qu'offrir une voie de recours ne permet que très rarement de réparer le préjudice subi par celui qui a été déclaré à tort en faillite, celle-ci entraînant des effets dommageables et irrémédiables que le retrait du jugement, sur opposition, ne pourra effacer (P. LAMBERT, *La Convention européenne des droits de l'homme dans la jurisprudence belge*, Bruxelles, Némésis, 1987, p. 78). Voy. cependant : Commission européenne des droits de l'homme, 10 décembre 1984 (*Revue de droit commercial belge*, 1985, p. 227, note I.V.), qui considère que les recours prévus par le droit

belge permettent d'apporter un redressement approprié et suffisant à la situation du failli dont des droits et obligations de caractère civil ont été temporairement affectés par le jugement déclaratif de faillite.

Cour de cassation, chambre criminelle, 12 mars 1986, *Azzoune Mohamed*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre criminelle)* 1986, p. 277, n° 106. **210 F**

La Cour de cassation considère que ne constitue pas une violation de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales le fait qu'une personne ait été entendue en qualité de témoin après avoir prêté serment, puis se soit ensuite constituée partie civile et ait présenté des observations, rien ne permettant d'induire, en l'espèce, de ce fait que la cause de l'accusé n'a pas été entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial.

Cour de cassation (2^e chambre), 13 mai 1986, *Procureur général près de la Cour d'appel de Gand c. Vande Vyvere et consorts*; *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 905, conclusions av. gén. du Jardin; *Pasicrisie*, 1986, I, P. 1107, conclusions av. gén. du Jardin. **211 B**

La Cour d'appel de Gand a décidé que l'action publique, exercée contre les défendeurs du chef de dissimulation de prix et d'infractions connexes, n'était pas recevable au motif que les déclarations et aveux de plusieurs prévenus avaient été obtenus par un moyen illégal et déloyal, à savoir la promesse, que l'Inspection Spéciale des Impôts leur avait faite, qu'ils seraient traités avec indulgence : les poursuites pénales exercées à partir de ces déclarations ne pourraient être admises, les droits de la défense et le droit au procès équitable ayant été violés.

Le procureur général s'est pourvu en cassation contre cet arrêt. Il considère que l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention, garantissant le droit au procès équitable, ne pouvait être invoqué qu'à l'égard de la procédure suivie devant la juridiction de jugement et non à l'égard de l'enquête administrative préalable et de l'information ordonnée par le ministère public.

Sur les conclusions conformes du ministère public, la Cour rejette le pourvoi. Les preuves étayant la prévention ont été illégalement obte-

nues, à la suite d'un acte incompatible avec les principes généraux du droit régissant la procédure pénale, plus particulièrement avec le respect des droits de la défense, dont le droit au silence fait partie. Le moyen soulevé par le demandeur critique un motif surabondant de l'arrêt et est, partant, irrecevable.

- 212 B** Commission d'appel des bourses de fonds publics et de change du Royaume, 26 mai 1986, *L..., B..., et K..., Journal des tribunaux*, 1986, p. 499, observations P. Lambert.

Trois agents de change se font représenter par des avocats devant la juridiction disciplinaire appelée à connaître des poursuites dirigées contre eux.

La commission d'appel considère que l'intérêt de l'administration d'une bonne justice disciplinaire requiert la présence des appelants. Ceux-ci ne comparaissent pas. Leur conseils invoquent notamment l'article 6 de la Convention; ils soutiennent que la procédure ne serait pas « équitablement » menée si les appelants ne pouvaient se faire représenter par un avocat.

La commission d'appel estime au contraire qu'exiger la comparution personnelle des parties n'est en rien contraire à la Convention, la représentation n'étant pas en soi un droit reconnu par ladite convention tandis que l'assistance d'un défenseur l'est expressément. L'exigence d'une comparution personnelle ne revêtirait un caractère incompatible avec le principe du procès équitable que si les parties étaient légitimement dans l'impossibilité de comparaître.

Tel n'étant pas le cas, la commission d'appel, statuant par défaut à l'égard des intéressés, estime ne pouvoir revenir sur les décisions de radiation prises à leur encontre par la Commission de la Bourse, juridiction de première instance.

- 213 B** Commission *ad hoc* de la Chambre des représentants, 29 mai 1986, *Régie des Postes c. Ch... et L...*

(voy. *sub art.* 6, 1°, *litt.* c, à sa date, n° 172B).

- 214 F** Cour de cassation, chambre criminelle, 10 décembre 1986, *Benhaboucha Ahmed*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre criminelle)*, 1986, p. 966, n° 370.

Un magistrat du ministère public qui avait requis contre un accusé devant une Cour d'assises dont l'arrêt a été ultérieurement cassé a été

délégué par le Procureur général pour requérir à nouveau contre ce même accusé devant la Cour d'assises de renvoi. Contrairement aux prétentions de l'accusé, la Cour de cassation considère que ce fait n'est pas de nature à porter atteinte au caractère équitable du procès, le représentant du ministère public, dont le rôle est de soutenir l'accusation, ne prenant aucune part au jugement de l'accusé. il n'y a donc pas violation de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Cour de cassation, 6 février 1987, *Vulstofften exploitatie c. Scheepen q.q. et Général de Banque*, *Revue de droit commercial belge*, 1987, p. 274, note I.V. **215 B**

Le demandeur en cassation a été déclaré en faillite à la demande d'un créancier sans avoir pu se défendre contre cette demande. Il soutient que, *s'agissant d'une faillite d'office ou sur requête*, la convocation préalable était requise au nom du principe général du droit de la défense et de l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

La Cour juge qu'aucune disposition légale ne permet en aucune façon de déclarer un débiteur en faillite à la demande d'un créancier sans que ce débiteur n'ait été mis en mesure de se défendre contre cette demande, conformément au principe général du droit de la défense et à l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

Comme le souligne l'annotateur, cette décision paraît amorcer un revirement par rapport à l'arrêt prononcé le 7 mars 1986 (ci-avant, n° 209B), même si elle est limitée au cas où la faillite a été sollicitée.

Cour de cassation, 2^e chambre, 11 mars 1987, *D.R.*, *Revue de jurisprudence de Liège*, Mons et Bruxelles, 1988, p. 168. **216 B**

La chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Bruxelles a mis à néant l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles, et statuant par voie de dispositions nouvelles, a constaté que le demandeur a commis les faits qui lui sont reprochés mais a ordonné son internement par application de la loi belge de défense sociale.

Le demandeur se plaint de n'avoir pu faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, en violation de l'art. 14, par. 5, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et des principes généraux du droit du double degré de juridiction et du procès équitable.

Répondant au moyen, la Cour juge qu'il n'existe pas de principe général du droit imposant le double degré de juridiction. L'art. 14, par. 5. du Pacte international n'est pas non plus applicable à la décision d'une juridiction d'instruction ordonnant l'internement d'un inculpé sur le fondement de l'article 7 de la loi de défense sociale, cette décision ne constituant ni une déclaration de culpabilité du chef d'une infraction, ni une condamnation à une peine.

Dans le même sens : Cass, 2^e chambre, 9 septembre 1986, *Befrijn et De Kegel*, Pasicrisie, 1987, I, p. 36.

- 217 B** Cour de cassation, 1^{re} chambre, 12 juin 1987, *De K... c. Ordre des architectes*, *Rechtskundig Weekblad*, 1987-1988, p. 812.

Le conseil d'appel de l'Ordre des architectes a suspendu le demandeur de ses fonctions pour une durée de dix-huit mois, au terme d'une procédure disciplinaire au cours de laquelle il fut représenté par un avocat, quoique la sentence rendue constate qu'il a été « entendu en sa défense, assisté par cet avocat ».

Le demandeur reproche à la sentence d'avoir ainsi méconnu le droit de la défense et le droit à un traitement équitable de sa cause en audience publique, consacré par l'article 6 de la convention.

Pour la Cour, la comparution personnelle est la règle dans les procédures disciplinaires, compte tenu de la nature même de celles-ci; toutefois la décision peut être rendue contradictoirement même si l'architecte ne comparaît pas personnellement. L'architecte peut en effet assurer sa défense par écrit à la condition que le conseil ne s'y oppose pas. Ni le principe général du droit relatif aux droits de la défense, ni l'article 6 de la Convention n'exigent que l'intéressé soit entendu en personne devant une juridiction disciplinaire s'il peut assurer sa défense d'une autre manière.

Que le demandeur ait comparu personnellement ou qu'il ait été représenté par un avocat, il a de toutes manières pu faire valoir ses moyens de défense, en sorte que le moyen ne peut être accueilli.

5° *Publicité des audiences et des jugements.*

- 218 B** Cour de cassation, 2^e Chambre, 27 novembre 1985, *Baugniet c. Ralet et Muller*.

(voy. sub art. 6, 1^o, litt. a, à sa date, n^o 163B).

Cour de cassation, assemblée générale, 16 janvier 1986, *Procureur général à la Cour de cassation c. V..., Pasicrisie*, 1986, I, p. 600.

219 B

Sur les requisitions écrites de son procureur général, la Cour, après instructions de la cause en audience publique, destituée de ses fonctions un juge suppléant qui a, par sa conduite, porté gravement atteinte à la dignité de sa charge et n'est plus digne de participer à l'exercice du pouvoir judiciaire.

Une note sous cet arrêt dans la *Pasicrisie* explique que si l'instruction de l'affaire a eu lieu en audience publique malgré l'article 419 du code judiciaire belge, c'est pour se conformer à l'art. 6, par. 1^{er}, de la Convention.

Le 16 octobre 1986, la Cour, dans une affaire similaire, statuera contradictoirement en audience publique après instruction de la cause en chambre du conseil, à la demande du juge poursuivi (assemblée générale, *procureur général à la Cour de cassation c. V..., Pasicrisie*, 1987, I, p. 188).

Cour de cassation, chambre criminelle, 12 novembre 1986, *Boisbouvier Michel, Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre criminelle)*, 1986, p. 850, n° 332.

220 F

L'article 6-1° de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales formule l'exigence de débats publics comme élément essentiel d'un procès équitable, mais prévoit des restrictions à cette publicité lorsque, notamment, cela est nécessaire à la protection de la vie privée des parties. La Cour de cassation estime, dans la présente affaire, que cette exception trouve à s'appliquer au cas d'une action engagée pour dénonciation téméraire ou abusive. La Cour d'appel a donc pu parfaitement statuer en chambre du conseil.

6° *Délai raisonnable* (voy. aussi *sub art. 5, par. 3*).

Cour de cassation, chambre commerciale et financière, 11 juin 1985, *Société en nom collectif Remaud et Cie c. société Promodès, Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambres civiles)* 198, 4^e partie, p. 155. n° 185.

221 F

La Cour de cassation affirme qu'un grief tiré d'une violation de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme

et des libertés fondamentales (qui prévoit que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable par un tribunal) ne peut servir de fondement à l'annulation d'une décision judiciaire. En l'espèce, une Cour d'appel avait rendu son arrêt près d'un an après (24 novembre 1983) la date où les parties avaient débattu leur litige devant elle (10 décembre 1982).

La rédaction extrêmement laconique de l'arrêt ne permet pas de savoir sur quel motif la Cour a fondé sa décision : est-ce sur la nature de la décision attaquée, comme pourrait le laisser croire le libellé adopté par la Cour — auquel cas cela signifierait que, pour la Cour de cassation, l'activité des juridictions se situe hors du champ d'application de la convention, ce que rien ne justifie ? Ou bien la Cour interprète-t-elle « droit à ce que la cause soit entendue » de façon restrictive, comme signifiant seulement : droit à ce que les parties exposent leurs prétentions devant un juge, mais non : droit à ce qu'elles reçoivent ensuite une réponse à cet exposé — ce qui serait à la limite de l'absurde ? On aurait aimé en savoir davantage...

222 B Cour de cassation, 2^e chambre, 13 novembre 1985, *Boddaert et Piron*.

(voy. *sub art.* 6, 1^o, *litt.* a, à sa date, n^o 162B).

223 F Cour de cassation, chambre criminelle, 26 mai 1986, *Clerc Louis*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre criminelle)* 1986, p. 444, n^o 173; *Recueil Dalloz* 1986, Informations rapides, p. 305 obs. J. Pradel.

Un prévenu avait été renvoyé devant un tribunal correctionnel par un arrêt de chambre d'accusation en date du 12 mars 1985 pour y répondre de faits délictueux commis en 1970. Il avait soutenu que la durée de la procédure était manifestement excessive et que cela aurait dû conduire à mettre fin aux poursuites. Dans son pourvoi en cassation, il reprochait à l'arrêt de la chambre d'accusation de ne pas s'être expliqué sur les causes de ces lenteurs accumulées. Il semblait bien, en effet, que, en l'occurrence, on se soit trouvé en présence d'une violation de l'article 6-1^o de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui reconnaît à toute personne le droit d'être jugée dans un délai raisonnable. Il aurait été intéressant que la Cour de cassation se prononçât sur ce point.

Malheureusement, elle n'a pu le faire pour des raisons de procédure : un prévenu ne peut se pourvoir en cassation contre un arrêt de

la chambre d'accusation qui le renvoie devant le tribunal correctionnel que si cet arrêt a statué sur la compétence ou présente des dispositions définitives que le tribunal correctionnel n'aura pas le pouvoir de modifier. Ce n'était pas le cas ici : le tribunal correctionnel peut (et doit) se prononcer sur le moyen de défense tiré de la violation de la convention de sauvegarde. C'est donc à ce stade seulement que le problème pourrait être tranché, et non à celui de l'instruction, où se situait le pourvoi.

Cour de cassation, 2^e chambre, 22 octobre 1986, *Piron et Boddaert*, *Journal des tribunaux*, 1987, p. 51; *Journal des Procès*, n° 97 du 26 décembre 1986, p. 30; *Pasicrisie* 1987, 1, p. 240, conclusions contraires du procureur général E. Krings; *Revue de jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*, 1987, p. 2, note P. Defourny; *Jura Falconis* 1986-1987, p. 103, note X. Dedullen, W. Mosseray et B. Tilleman.

224 B

Le 14 mars 1986, les demandeurs ont été condamnés à mort par la Cour d'assises de la Province de Liège. Devant la Cour de cassation, l'un d'eux fait valoir un moyen pris de ce que la Cour d'assises a rejeté, par son arrêt sur incident rendu le 4 mars 1986 (*Jurisprudence de Liège*, 1986, p. 236), la demande de libération immédiate qu'il avait introduite en invoquant le fait que le procès ne pouvait être équitable, la pertinence et l'efficacité des témoignages s'étant estompés avec le temps et le délai raisonnable de jugement ayant expiré. Répondant à ces conclusions, la Cour d'assises avait déclaré que le délai raisonnable dans lequel, aux termes de l'article 6, par. 1^{er}, de la Convention, une affaire pénale doit se juger doit s'apprécier une fois que la cause a été entièrement examinée; et qu'en matière criminelle, c'est le jury lui-même, sans la présence de la Cour, qui doit juger si le délai est écoulé. Il est fait grief aux magistrats professionnels qui composent la Cour d'assises de s'être déchargés de la responsabilité de l'examen de cette question en l'abandonnant aux jurés.

La Cour de cassation juge que ni la Convention, ni la loi nationale ne précisent les conséquences qu'il faudrait déduire du dépassement du délai raisonnable. En particulier, la Convention ne dispose pas que la sanction de ce dépassement consisterait dans l'irrecevabilité des poursuites motivée par la constatation expresse de la durée excessive de la procédure. C'est aux juridictions de jugement qu'il appartient d'apprécier, à la lumière des données de chaque affaire, si la cause a été entendue dans un délai raisonnable et, dans la négative, de déter-

miner les conséquences qui pourraient en résulter. Ces conséquences doivent être examinées sous l'angle de la *preuve*, d'une part, et sous l'angle de la *sanction*, d'autre part. En effet, la durée normale de la procédure peut avoir pour résultat la déperdition des preuves, en sorte que le juge ne pourrait plus décider que les faits sont établis; elle peut aussi entraîner des conséquences dommageables pour le prévenu ou l'accusé.

Lorsque l'accusé soutient devant la Cour d'assises, pendant la procédure qui précède le verdict, que le procès n'a pas eu lieu dans un délai raisonnable, il incombe au jury seul d'apprécier si les *preuves* apportées devant lui suffisent à emporter sa conviction au sujet de la culpabilité, en exprimant sa décision à cet égard par ses seules réponses affirmatives ou négatives aux questions qui lui ont été posées. Ensuite, lorsque la réponse du jury aux questions relatives à la culpabilité est affirmative et que l'accusé a fait valoir que le dépassement du délai raisonnable a entraîné pour sa personne ou pour son patrimoine des *conséquences dommageables*, il appartient à la Cour, réunie en jury, de décider des conséquences qu'il y a lieu, le cas échéant, de tirer d'un éventuel dépassement de ce délai, quant à l'appréciation de la peine.

En l'espèce, le demandeur s'est placé sur le terrain du risque de déperdition des preuves, avant que le président pose les questions résultant de l'acte d'accusation ou des débats. Pour la Cour de cassation, la Cour d'assises a donc justifié légalement sa décision du 4 mars 1986 en jugeant qu'il appartenait au jury de statuer sur la culpabilité de l'accusé et d'apprécier alors le crédit qui pouvait encore être apporté aux déclarations et témoignages, compte tenu de l'écoulement du temps depuis la date des faits.

En tant que le pourvoi est dirigé contre l'arrêt de condamnation rendu le 14 mars 1986, la Cour de cassation estime que le même moyen ne peut être accueilli. La déclaration de culpabilité implique que les conclusions du demandeur relatives à la *déperdition des preuves* sont devenues sans pertinence. En condamnant le demandeur à la peine de mort, la Cour d'assises a par ailleurs implicitement décidé que les allégations du demandeur relatives au dépassement du délai raisonnable étaient sans fondement, soit que ce délai n'était pas dépassé, soit que l'éventuel dépassement ne pouvait, compte tenu des circonstances propres à la cause, avoir sur la peine une quelconque influence. En l'absence de conclusions faisant valoir que la durée prétendument anormale du procès aurait entraîné pour le demandeur des *conséquences dommageables*, la Cour d'assises n'avait pas à motiver plus amplement sa décision de condamnation.

Vov. également Cour de cassation. 2^e chambre. 18 novembre 1986. *Jura Falconis*. 1986. n. 103 et la note.

Cour fédérale. 20 janvier 1987. *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 1987. **225 A**
p. 232 et s.

Dans cet arrêt. le tribunal fédéral était de l'avis que le droit de l'accusé de voir rendre une décision judiciaire dans un délai acceptable a été violé. Le crime a été commis en 1981. Les faits de l'affaire ne posaient pas de difficultés spéciales en ce qui concerne l'évaluation des faits ou du droit ce qui aurait justifié une durée de la procédure de plusieurs années.

7° *Présomption d'innocence (paragraphe 2).*

Cour de cassation (2^e chambre), 9 janvier 1985, *Van Vreckom*. **226 B**

(voy. *sub art. 5*, par. 2, à sa date, n° 143 B).

Cour de cassation, chambre criminelle, 23 janvier 1985, *Vandapuye (Ernest)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambre criminelle)* 1985, p. 97, n° 37. **227 F**

Un accusé invoquait les alinéas 2 et 3 de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à l'appui d'un pourvoi en cassation dirigé contre un arrêt de la Cour d'assises parce que, dans deux arrêts incidents, la Cour avait rejeté ses demandes tendant l'une à la comparution d'un témoin (que son état de santé empêchait de se déplacer), l'autre à la reconstitution sur les lieux, au motif qu'elles n'apparaissaient pas de nature à apporter des éléments utiles à la manifestation de la vérité.

La Cour de cassation constate, à la lecture des motifs des deux arrêts incidents, que les circonstances dans lesquelles ils ont été rendus n'impliquent nullement que la culpabilité de l'accusé ait alors été établie; il n'y a donc pas eu méconnaissance de la présomption d'innocence rappelée par l'art. 6, par. 2 de la convention européenne. En outre, l'accusé ne s'est jamais vu refuser de poser des questions à un témoin entendu au cours des débats, ni de convoquer et d'interroger des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. Il a donc

bénéficié de toutes les garanties exigées par l'art. 6, par. 3 de la convention européenne, d'autant plus certainement que, en l'occurrence, le témoin qui n'avait pas pu comparaître avait été cité à la requête du ministère public.

- 228 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 13 mars 1985, *Marée, Pasicrisie*, 1985, I, p. 864; *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1985, p. 698; *Journal des tribunaux*, 1985, p. 410.

La chambre des mises en accusation de la Cour d'appel de Liège a maintenu en détention préventive le demandeur, considérant que « tout indique » que celui-ci « a joué un rôle essentiel » dans différents vols.

La Cour prend un moyen d'office de la violation des art. 6, par. 2, de la Convention et 14, par. 2, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Alors qu'elle ne pouvait juger de la culpabilité de l'inculpé que pour décider son internement ou la suspension du prononcé de la condamnation, la chambre des mises en accusation de la Cour d'appel a constaté, par les énonciations de son arrêt, que l'inculpé avait commis les faits mis à sa charge. Elle a ainsi méconnu la présomption d'innocence consacrée par les dispositions précitées de la Convention européenne et du Pacte international.

Il semble que la Cour reconnaisse de la sorte que l'art. 14, par. 2, du Pacte a effet direct en Belgique.

Dans le même sens : Cour de cassation, 2^e chambre, 22 mai 1985, *Schiltz, Pasicrisie*, 1985, I, p. 1192; Cour de Cassation, 2^e chambre, 11 juin 1985, *Collier, Pasicrisie*, 1985, I, p. 1280; Cour de cassation, 2^e chambre, 18 juin 1986, *Toussaint, Pasicrisie*, 1986, I, p. 1292 et *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 817. Rapp. Cour de cassation, 2^e chambre, 18 décembre 1985, *Mazza, Pasicrisie*, 1985, I, p. 508.

- 229 F** Cour de cassation, chambre criminelle, 19 mars 1986, *Gardeil Jacques, Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 292, n° 113.

Un tribunal de police avait rendu un jugement intitulé « collectif » condamnant dix-neuf personnes pour infraction aux règles du stationnement payant... La décision se bornait à relever que les intéressés, défaillants, avaient été régulièrement cités et que leur absence laissait

présumer qu'ils n'avaient rien à objecter; elle ajoutait que d'ailleurs les contraventions qui leur étaient reprochées paraissaient suffisamment établies.

La Cour de cassation estime qu'une telle motivation, commune à tous les prévenus et hypothétique, méconnaît, entre autres, la présomption d'innocence affirmée par l'art. 6, par. 2 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. L'arrêt est à approuver sur le plan des principes même si on voit mal comment, face au nombre très élevé d'infractions de ce type, les tribunaux de police peuvent éviter de procéder de façon sommaire.

8° Droits de la défense en matière pénale (paragraphe 3).

Cour de cassation, 2^e chambre, 16 octobre 1984, *Gutierrez Guevara, Pasicrisie*, 1985, I, p. 239.

230 B

Le demandeur a été condamné par la Cour d'appel d'Anvers sans avoir été assisté par un interprète lors de la prononciation de l'arrêt. Il soutient que l'art. 6, par. 3, e, de la Convention, en vertu duquel tout accusé a droit à se faire assister gratuitement d'un interprète s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience, et l'art. 14, par. 3, f, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en vertu duquel toute personne accusée d'une infraction pénale a droit à se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience, prescrivent ladite assistance à peine de nullité de la décision prononcée. La Cour de cassation se borne à répondre que ces dispositions, relatives aux droits de la défense du prévenu, ne concernent que les débats devant les juridictions d'instruction et non la prononciation du jugement ou de l'arrêt.

Par ailleurs, la Cour considère qu'il a été satisfait aux dispositions des art. 6, par. 3, a de la Convention et 14, par. 3, a du Pacte international, en vertu desquels toute personne accusée d'une infraction pénale doit être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle, lorsque l'inculpé ou le prévenu a été informé de manière à pouvoir exercer utilement son droit de défense. Or, il ressort de l'arrêt attaqué que le juge d'instruction, assisté d'un interprète espagnol, a officiellement informé de la prévention le demandeur qui a fait une déclaration à ce sujet.

De cette décision, on retiendra aussi que, selon la Cour de cassation, l'art. 14, par. 3, *a et f*, du Pacte international a des effets directs en Belgique.

231 B Cour de cassation, 2^e chambre, 9 janvier 1985, *Van Vreckom*.

(voy. *sub art.* 5, par. 2, à sa date, n° 143 B).

232 F Cour de cassation, chambre criminelle, 13 mars 1985, *Belmonte (Michel)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 296, n° 112.

Il n'est pas contraire à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qu'un témoin cité et signifié ait été entendu sous serment alors qu'il s'était constitué partie civile avant son audition, dès lors que l'accusé ne s'est pas opposé à la prestation de serment de ce témoin comme l'article 336 du code de procédure pénale lui en offrait la possibilité.

On comprend bien le souci que la Cour de cassation a de ne pas permettre une remise en cause *a posteriori* d'une décision rendue dans des conditions procédurales non contestées sur le moment par l'accusé ou le prévenu. Mais cela revient à admettre que ce dernier peut renoncer implicitement — et peut-être inconsciemment — à un droit susceptible de découler pour lui de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ce pourrait être grave, compte tenu du fait que toutes les implications de cette convention ne sont pas toujours bien connues des intéressés, si la faculté de se prévaloir d'un droit couvert par la convention n'était pas inscrite, le plus souvent, dans les textes français. Fort heureusement, le code de procédure pénale semble donner toutes garanties comme l'illustre la présente espèce.

233 F Cour de cassation, chambre criminelle, 22 mai 1985, *Cabanero (Georges)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 504, n° 198.

Alors que l'arrêt de renvoi de la chambre d'accusation ne faisait état que d'un meurtre, le président d'une Cour d'assises a annoncé, après les débats et juste avant la plaidoirie du défenseur, qu'il envisageait

de poser la question de la circonstance aggravante de la préméditation, ce qui pouvait conduire — et a effectivement conduit — à une condamnation pour assassinat. L'accusé a prétendu qu'il y avait eu de ce fait violation des garanties essentielles que lui reconnaît — au besoin en écartant l'article 350 du code de procédure pénale qui autorise le président de la Cour d'assises à interroger le jury sur une question qui ne figure pas dans l'arrêt de renvoi — la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à savoir le droit d'être informé dans le plus court délai et d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui et de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense.

La Cour de cassation ne retient pas le moyen car l'accusé avait la faculté d'obtenir la réouverture des débats en élevant un incident contentieux sur la position des questions. Compte tenu de l'avertissement donné par le président de la Cour d'assises avant les plaidoiries des défenseurs, il a été mis en mesure de présenter des observations et moyens de défense particuliers au regard de la question spéciale relative à la préméditation; en conséquence, les dispositions de l'article 6 de la convention de sauvegarde n'ont pas été méconnues.

Conseil d'Etat, 27 septembre 1985, *Avakian*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat* 1985, p. 259.

234 F

Le président du parti communiste révolutionnaire des Etats-unis avait formé devant la commission instituée à cet effet par la loi française un recours contre la décision du directeur de l'office français de protection des réfugiés et apatrides qui refusait de lui reconnaître la qualité de réfugié. Il estimait que la procédure au terme de laquelle la commission avait rejeté son recours était irrégulière car ladite commission avait refusé de prendre en considération certaines pièces en langue anglaise jointes à sa requête parce qu'elles n'étaient pas accompagnées d'une traduction en langue française, certifiée conforme. Il invoquait l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le Conseil d'Etat estime qu'il n'y a pas eu violation de la convention. En premier lieu, les exigences contenues dans la réglementation française relativement à la forme des recours dirigés contre les décisions du directeur de l'office des réfugiés (notamment l'exigence relative à la langue des documents fournis à la commission) ne sont pas globalement contraires aux stipulations de l'article 6 de cette convention.

En second lieu, le requérant ne saurait soutenir que le droit reconnu à tout accusé par l'alinéa 3 de ce même article de se faire assister gratuitement d'un interprète s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience a été méconnue en l'espèce puisque d'une part ce droit n'est applicable qu'en matière pénale et que d'autre part l'intéressé ne s'est pas présenté personnellement à l'audience et n'a donc à aucun moment été privé de cette faculté.

- 235 B** Cour de cassation, 2^e chambre, 18 décembre 1985, *Procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles c. Leroy*, *Journal des Tribunaux*, 1986, p. 267; *Journal des Procès*, n° 79 du 21 février 1976, p. 28, note J.-M. Dermagne; *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 429; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 509.

La Cour d'appel de Bruxelles a accordé au défendeur le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la délivrance en débet des mille premières pages du dossier répressif au motif qu'en vertu de l'art. 6, 3°, de la Convention, le juge saisi des poursuites peut ordonner que les frais de copie de ce dossier soient inscrits en débet lorsque, comme en l'espèce, il est suffisamment établi que le prévenu ne pourra assurer pleinement sa défense qu'en obtenant copie de son dossier et qu'il n'a pas la possibilité d'en avancer les frais.

Sur le pourvoi du Procureur général près la Cour d'appel, la Cour de cassation décide que, de l'article 671 du Code judiciaire belge, il ressort que l'assistance judiciaire n'est accordée pour les simples copies que lorsque ces copies doivent être produites devant le juge saisi et non lorsqu'il s'agit des copies d'un dossier répressif, le juge saisi ayant à sa disposition l'original de ce dossier produit par le ministère public. Et d'ajouter : l'article 6, par. 3, de la Convention ne déroge pas aux dispositions précitées du Code judiciaire. Sous la lettre *b*, cet article se borne à reconnaître à tout accusé le droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense, la gratuité n'étant prévue que, sous la lettre *c*, pour l'assistance par un avocat d'office lorsque les intérêts de la justice l'exigent et que l'accusé n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, et, sous la lettre *e*, pour l'assistance d'un interprète si l'accusé ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience. Cet article n'interdit donc pas que les « facilités » considérées comme « nécessaires » à la préparation de la défense du prévenu soient assorties de frais ni que l'éventuelle gratuité desdites « facilités » soit réglementée par le législateur national.

Conseil d'Etat, 22 novembre 1985, *Quillevère*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat*, 1985, p. 333; *Actualité juridique droit administratif*, 1985, p. 751, chronique S. Hubac et M. Azibert, p. 716.

236 F

« Considérant que la requête de M. Quillevère n'est pas rédigée en langue française; qu'elle n'est dès lors pas recevable ».

Il est difficile de trouver décision plus laconique ! S'agissant au surplus d'une requête rédigée en breton, aucun ressortissant d'un autre Etat membre de la Communauté n'était en cause. On peut pourtant mentionner cet arrêt parmi les décisions intéressant le droit européen dans la mesure où le commissaire du gouvernement a notamment justifié la règle selon laquelle les requêtes présentées devant une juridiction française doivent être rédigées en français (sauf disposition explicite contraire) par le risque de « contagion » qui pourrait résulter de l'adoption de la solution contraire à la suite de l'arrêt *Mutsch* rendu par la Cour de justice des Communautés européennes le 11 juillet 1985 : si un national était autorisé à utiliser une autre langue que le français devant une juridiction française, cela introduirait dans le droit français un « avantage social » dont pourrait ensuite se prévaloir n'importe quel ressortissant de la CEE pour conduire une procédure dans sa langue maternelle.

Bien entendu, cette solution ne va pas à l'encontre des droits que l'art. 6, par. 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales garantit en matière pénale à tout justiciable qui ne connaît pas la langue du prétoire.

Cour de cassation, chambre criminelle, 5 mars 1986, *Rodrigues Da Silva Alberto*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 226, n° 92.

237 F

Dans cet arrêt, la Cour de cassation considère que l'art. 6, par. 3d) de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui reconnaît à l'accusé et à son conseil le droit d'interroger ou de faire interroger les témoins, ne s'oppose pas à ce que le président d'une Cour d'assises, qui, en vertu de son pouvoir de direction des débats, a le devoir de veiller au maintien de leur dignité, invite le conseil de l'accusé à s'abstenir d'assortir des questions de commentaires susceptibles d'influencer la déposition du témoin, et ce afin de ne pas nuire à l'équité du procès.

238 B Cour de cassation, 2^e chambre, 10 juin 1986, *Vekemans*.

(voy. *sub art.* 6, 1^o, *litt.* b, à sa date, n^o 164 B).

239 B Cour de cassation, chambre des vacations, 24 juillet 1986, *Gilot*.

(voy. *sub art.* 5, par. 2, à sa date, n^o 146B).

240 F Cour de cassation, chambre criminelle, 2 décembre 1986, *Bereciartua-Echarri José-Maria dit TXEMA*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 945, n^o 362.

Le présent arrêt considère qu'il n'y a pas d'incompatibilité entre d'une part l'article 13 de la loi du 10 mars 1927 prévoyant la notification à l'intéressé des titres et pièces produites par des autorités d'un pays qui demande aux autorités françaises l'extradition de cette personne et d'autre part les dispositions de l'art. 6, par. 3 a) de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La notification prévue permet en effet à la personne visée par la demande d'extradition d'être informée dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend (l'article 13 sus-mentionné prescrit que les documents produits seront accompagnés de leur traduction en langue française) et d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre elle. En l'espèce, l'auteur du pourvoi se plaignait de ce que la notification n'ait pas été faite à ses conseils plutôt qu'à lui-même.

8. *Respect de la vie privée et familiale (article 8)*

1^o *Statut juridique de l'enfant naturel.*

a) *Etablissement de la filiation.*

241 B Cour de cassation, 1^{re} chambre, 10 mai 1985, *Berckmans, V. et A., c. Driessens*, *Tijdschrift voor notarissen*, 1985, p. 157; *Revue du notariat belge*, 1986, p. 48, note c. Remon-Defays; *Rechtskundig Weekblad*, 1985-1986, col. 1848 (et l'article de P. Senaeve, col. 1823-1838); *Journal des tribunaux*, 1986, p. 75; *Revue critique de jurisprudence belge*, 1987, p. 5, note F. Rigaux; *Revue trimestrielle de droit familial*, 1985, p. 189; *Pasicrisie*, 1985, I, p. 1122 et les conclusions du ministère public.

L'arrêt annoté rejette le pourvoi formé contre un arrêt rendu le 31 janvier 1983 par la Cour d'appel de Bruxelles (chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 304 B, p. 654). Celle-ci avait refusé d'accueillir l'action d'enfants naturels, non reconnus par leur mère biologique, qui cherchaient à faire établir le lien juridique de filiation naturelle après expiration du délai de prescription prévu par le Code civil belge.

Les demandeurs reprochaient à l'arrêt de la Cour d'appel d'avoir décidé que l'art. 8, par. 1^{er}, de la Convention ne précise pas suffisamment les droits individuels dont chaque enfant peut se prévaloir.

La Cour, en réponse à ce moyen, prononce un arrêt de principe qui vient clore définitivement la controverse suscitée par les effets de l'arrêt *Marckx*. Elle constate que, « pour pouvoir être considérée comme directement applicable, la norme d'un traité international doit être suffisamment précise et complète ». Sans doute l'art. 8, par 1^{er}, de la Convention, en tant qu'il interdit en principe à l'Etat de s'immiscer dans la vie privée et familiale des individus énonce-t-il une norme qui, en règle, est suffisamment précise et complète pour produire des effets directs. Toutefois, en tant qu'elle oblige l'Etat dans la fixation du régime des liens de famille, tels ceux de la mère célibataire avec son enfant, à agir de manière à permettre à ces personnes de mener une vie de famille normale, cette disposition n'est pas suffisamment précise et complète pour avoir des effets directs. En effet, en cette matière, diverses possibilités s'offrent au choix de l'Etat pour réaliser cet impératif. Dans cette mesure l'art. 8, par. 1^{er}, n'impose à l'Etat qu'une obligation de faire dont le législateur assume la responsabilité mais qui ne saurait être invoqué comme source de droits subjectifs et d'obligations pour des particuliers.

L'arrêt de la Cour d'appel a donc décidé légalement que l'art. 8, par. 1^{er}, est trop vague pour qu'on puisse en déduire qu'un enfant né hors mariage doit être autorisé, sans aucune limitation dans le temps, à établir sa filiation maternelle.

b) *Vocation successorale.*

Cour de cassation, 1^{ère} chambre, 6 mars 1986, *Berckmans, V. et A., c. Driessens*, *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 236, note P. Senaeve; *Revue critique de jurisprudence belge*, 1987, p. 5, note F. Rigaux; *Recueil général de l'enregistrement et du notariat*, 1986, p. 411; *Revue du Notariat belge*, 1986, p. 438, note D.S.; *Journal des tribunaux*, 1987, p. 469; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 852.

242 B

L'arrêt annoncé rejette le pourvoi formé contre un arrêt rendu le 12 juin 1984 par la Cour d'appel d'Anvers (chronique 1982-1984, ces *Cahiers*, 1986, n° 314 B, p. 658). Celle-ci avait débouté de leur action deux enfants non reconnus par leur mère, qui revendiquaient, sur la seule base de l'existence du lien biologique, des droits successoraux équivalents à ceux de la fille légitime de leur mère.

Les demandeurs reprochaient à l'arrêt de la Cour d'appel d'avoir considéré que les articles 8 et 14 de la Convention, renfermant des obligations positives dans l'interprétation extensive que leur donne l'arrêt *Marckx*, ne sont pas suffisamment précis pour être directement applicables dans l'ordre interne belge. La Cour répond à ce moyen en des termes rigoureusement identiques à ceux qui motivent son arrêt de principe du 10 mai 1985 (voy. *sub* art. 8, 1°, *litt.* a, à sa date, n° 241B). En tant qu'elle oblige l'Etat dans la fixation des liens de famille, tels ceux des droits successoraux des enfants naturels sur les biens de leur mère décédée, à agir de manière à permettre aux intéressés de mener une vie de famille normale, l'art. 8, par. 1^{er}, n'est pas suffisamment précis et complet pour avoir des effets directs. Partant, l'arrêt de la Cour d'appel a décidé légalement que cette disposition est trop vague pour en déduire que l'article 756 du Code civil belge, selon lequel les enfants naturels ne sont point héritiers et n'ont de droits sur les biens de leur père ou mère décédé que lorsqu'ils ont été légalement reconnus, ne doit pas être appliqué.

2° *Autres questions relatives au respect de la vie familiale.*

- 243 B** Conseil d'Etat (VI^e chambre), 4 juin 1986, *Botticchio*, n° 26605, *Revue de Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*, 1987, p. 13; *Administration Publique* (mensuel), 1986, p. 82.

Le ministre de l'Intérieur et de la Fonction publique demande l'annulation de la décision de la commission d'appel des indemnités de milice de Liège, par laquelle celle-ci a admis que la compagne d'un militaire soldé pouvait bénéficier des indemnités de milice au profit de l'enfant adultérin désavoué par l'homme dont l'intéressée avait divorcé auparavant mais recueilli par le militaire qui en est vraisemblablement le père biologique.

Le Conseil d'Etat rejette cette requête pour les motifs suivants. En refusant aux enfants adultérins le droit à des indemnités de milice tenant lieu d'aliments, la loi belge du 9 juillet 1951, qui limite le bénéfice de ces indemnités établies en faveur des familles des militaires soldés

aux seuls enfants légitimes et naturels reconnus, s'écarte du principe selon lequel le droit aux aliments, qui est sans rapport avec l'établissement de la filiation, découle de la procréation et est accordé à tout enfant, qu'il soit légitime, naturel, adultérin ou incestueux. La distinction ainsi introduite par le législateur en matière d'aliments est incompatible avec l'article 8 de la Convention qui, garantissant à « toute personne » le droit au respect de la vie familiale, ne permet pas d'introduire, à propos de l'indemnité de milice, une distinction entre les différentes catégories d'enfants naturels; elle se heurte également à l'article 14 de la Convention qui prohibe toute discrimination fondée sur la naissance. S'agissant non pas d'établir la filiation mais uniquement de reconnaître le droit à des aliments, le législateur belge ne pouvait s'autoriser d'aucune des exceptions prévues par l'art. 8, al. 2, de la Convention : le législateur a lui-même reconnu aux enfants naturels, même adultérins, le droit d'être nourris par leurs auteurs et aucune des restrictions énumérées au deuxième alinéa de l'article 8 ne pourrait justifier objectivement une discrimination au détriment de l'enfant dont l'auteur est milicien.

Dès lors, le Conseil d'Etat considère que la commission d'appel ne pouvait tenir compte de la restriction introduite par le législateur au détriment des enfants autres que les enfants légitimes et les enfants naturels reconnus, en contravention avec les dispositions de la Convention. La commission s'est, à bon droit, fondée sur l'arrêté royal qui, pris en exécution de la loi du 9 juillet 1951, semble cependant admettre les enfants adultérins au bénéfice des indemnités de milice.

Il est toutefois permis de se demander si l'article 8, dans la mesure où il interdit la discrimination décrite ci-dessus, est directement applicable et si l'arrêt rapporté pouvait, en conséquence, admettre l'application d'un arrêté contraire à la loi qui instaure cette discrimination.

Conseil d'Etat, VII^e chambre, 25 septembre 1986, *Requini Fabra*, n° 26933, *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 2854, note W. Lambrechts.

244 B

Le requérant, de nationalité espagnole, et sa compagne de nationalité hollandaise, ont cinq enfants, dont deux mineurs. Il est titulaire d'un permis d'établissement. Condamné à deux reprises pour délits de mœurs, il fait l'objet d'un arrêté d'expulsion dont il demande le sursis à l'exécution. Il soutient qu'en prenant l'arrêté contesté, le Roi n'a pas mis en balance, conformément à l'article 8 de la Convention, les intérêts du requérant et ceux de l'Etat qui l'expulse, en ce que l'arrêté

cause un préjudice grave aux enfants du requérant qui seraient contraints de rester seuls en Belgique après l'expulsion de leur père.

L'autorité qui envisage l'expulsion ou le renvoi d'un étranger qui s'est établi en Belgique avec sa famille, juge le Conseil d'Etat, est tenue de vérifier si la nécessité, dans une société démocratique, de défendre l'ordre public et la sécurité publique prévaut contre le droit à une vie familiale paisible garanti par l'article 8 de la Convention. L'autorité doit évaluer s'il y a proportionnalité entre la mesure d'éloignement et la dislocation de la famille de l'étranger causée par cette mesure. Il en résulte, en égard à l'obligation légale de motiver pareille mesure, que la motivation même de la décision administrative doit faire apparaître si cette évaluation a été faite.

Comme l'arrêté n'expose pas les raisons pour lesquelles les considérations tenant à l'ordre public l'emportent, en l'espèce, sur le droit du requérant au respect de sa vie familiale, le Conseil d'Etat ordonne le sursis à l'exécution de l'expulsion qui causerait au requérant un préjudice irréparable en ce qui concerne la reprise de sa vie familiale et de son activité professionnelle.

Dans le même sens : Conseil d'Etat, VII^e chambre, 12 février 1987, *Dogan*, n° 27 538, *Administration Publique* (mensuel), mars 1987, p. 35.

245 F Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 1^{er} octobre 1986, *Epoux Guillot c. procureur général près la Cour d'appel de Versailles*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1986, 1^{re} partie, p. 222, n° 232.

Il résulte de cet arrêt que des parents ne peuvent pas invoquer la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, notamment ses articles 8, 9 et 14, pour contester le refus d'un officier d'état civil d'accepter pour leur enfant le prénom qu'ils ont choisi (en l'occurrence Fleur de Marie...) La Cour de cassation estime en effet que ces articles ne sont pas assez précis pour qu'on puisse en inférer que la loi du 11 germinal an X est en contradiction avec la convention, car ils se bornent à poser des principes généraux relatifs au respect de la vie privée et familiale, à la liberté de conscience et à l'interdiction des discriminations entre les individus.

Sur le fond, la solution est sans doute exacte, mais on aurait aimé qu'elle soit (plus) motivée, par exemple par référence à l'article 8-2 de la convention qui autorise l'ingérence de l'autorité publique dans la vie privée et familiale lorsque cette ingérence est prévue par la loi et constitue une mesure nécessaire à la protection des droits et libertés d'autrui (ici le droit de l'enfant à ne pas se voir attribuer un prénom susceptible d'être considéré comme ridicule...)

Conseil d'Etat, 3^e chambre, 13 février 1987, *Ismailov*, n° 27542, *Administration publique* (mensuel), mars 1987, p. 36; *Revue du droit des étrangers*, 1987, p. 200, note G. de Moffarts. **246 B**

Le requérant, de nationalité yougoslave, est entré en Belgique en 1969 et y a été reconnu comme réfugié. Le 27 août 1985, il a fait l'objet d'un arrêté royal d'expulsion dont il conteste la légalité devant le Conseil d'Etat.

Outre la violation de l'article 32, 3, et de l'article 33 de la Convention de Genève sur le statut des réfugiés, il invoque la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde, en ce que l'arrêté royal lui impose de quitter la Belgique en abandonnant sa femme et ses enfants.

Le Conseil d'Etat rappelle à cet égard que ledit article 8 n'empêche pas l'ingérence d'une autorité publique dans la vie privée et familiale d'un ressortissant lorsqu'elle constitue une mesure nécessaire, notamment, à la défense de l'ordre. Au surplus, le Roi, en expulsant le requérant de Belgique, ne l'oblige nullement à y abandonner sa femme et ses enfants. Le moyen n'est donc pas fondé.

3° Respect de la vie privée.

Cour de cassation, chambre criminelle, 21 janvier 1985, *Crémieux (Paul)*; *De Maistre (Jacques)*; *Blanc (Louis)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 79, n° 31; *Recueil Dalloz* 1986, Informations rapides, p. 107, obs. G. Roujou de Boubée. **247 F**

Le présent arrêt statue sur une contestation relative à la régularité de visites domiciliaires effectuées par des agents de l'administration des douanes accompagnés d'un officier de police judiciaire en application des articles 64 et 454 du code des douanes. Les requérants soutenaient entre autres, que ces textes étaient contraires d'une part à l'article 66 de la constitution française et d'autre part à l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Sur le premier point, la Cour de cassation répond que l'appréciation de la constitutionnalité d'un texte de valeur législative (tel était, en effet, le cas des articles cités du code des douanes) échappe à la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire. Sur le deuxième point,

elle affirme que les dispositions contenues dans ces textes répondent aux exigences de la Convention puisque celle-ci admet, en son art. 8, al. 2, l'ingérence d'une autorité publique dans le domicile d'un particulier lorsqu'une loi la prévoit et que cela est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales.

Au-delà de cette position — au demeurant tout à fait justifiée —, l'arrêt est intéressant en ce qu'il sépare bien, du point de vue du traitement que doit leur réserver le juge, l'argument tiré d'une violation de la constitution — qui ne peut être examiné au fond — et l'argument tiré d'une violation de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ou de tout autre traité) — dont les juridictions doivent apprécier le bien-fondé avec, en arrière-plan, l'obligation pour elles d'écarter toute disposition législative qui se révélerait contraire au texte international).

248 B Cour de cassation, 2^e chambre, 5 février 1985, *Amy et Moorthamers*.
(voy. sub article 2, à sa date, n° 140B).

249 F Cour de cassation, 2^e chambre civile, 5 juin 1985, *M. V... c. Mme V...*,
Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles,
1985, 2^e partie, p. 74, n° 111, *Recueil Dalloz* 1986 Informations
rapides, p. 52 obs. R. Lindon.

L'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui consacre le droit au respect de la vie privée, ne s'oppose pas à ce que, dans une procédure en divorce, il soit fait état, pour prouver l'infidélité d'un des conjoints et justifier le prononcé du divorce à ses torts, d'un procès-verbal de constat de concubinage. Un tel constat, dressé sur autorisation du juge, ne constitue pas une immixtion intolérable et illicite dans la vie privée.

250 F Cour de cassation, chambre criminelle, 23 juillet 1985, *Kruslin (Jean)*,
Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle,
1985, p. 713, n° 275; *Recueil Dalloz* 1986, Informations rap-
ides, p. 120 obs. J. Pradel; *Recueil Dalloz* 1986, Jurisprudence,
p. 61 note P. Chambon.

Un accusé mettait en doute la validité d'écoutes téléphoniques provenant d'une procédure autre que celle qui avait conduit à l'arrêt de

renvoi de la chambre d'accusation qu'il déférait à la Cour de cassation. A ses yeux, en effet, l'ingérence des autorités publiques dans la vie privée d'une personne justifiée par la nécessité de prévenir des infractions pénales n'était acceptable au regard de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que si elle était prévue par une loi remplissant deux conditions : utiliser des termes claires pour indiquer en quelles circonstances et sous quelles conditions la puissance publique était autorisée à pratiquer de telles écoutes d'une part, définir l'étendue et les modalités d'exercice d'un tel pouvoir avec suffisamment de netteté pour fournir à l'individu une garantie contre l'arbitraire d'autre part. Il considérait que ces conditions n'étaient pas remplies par l'article 81 du code de procédure pénale dont il lui avait été fait application.

La Cour de cassation ne le suit pas : l'analyse des dispositions auxquelles est soumis le juge d'instruction lorsqu'il recourt aux écoutes téléphoniques — dispositions respectées en l'espèce — montre que celles-ci répondent aux exigences de l'article 8 de la Convention tant en ce qui concerne les conditions dans lesquelles les écoutes peuvent être ordonnées (par commission rogatoire sur présomption d'une infraction déterminée ayant entraîné l'ouverture d'une information précise) que les modalités qui président à leur réalisation (contrôle du juge d'instruction, exclusion de tout artifice ou stratagème, garantie que leur résultat ne compromet pas l'exercice des droits de la défense).

Conseil d'Etat, 6 décembre 1985, *Chrouki*, *Recueil Dalloz* 1986, Informations rapides p. 281, obs. P. Waquet et F. Julien-Lafferrière.

251 F

Le Conseil d'Etat estime que le pouvoir reconnu au ministre de l'Intérieur par l'ordonnance du 2 novembre 1945 d'expulser un étranger du territoire français est compatible avec l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En effet, cet article 8 autorise l'ingérence des pouvoirs publics dans la vie privée et familiale dès lors que cela est prévu par la loi et constitue une mesure nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales.

En l'occurrence, les deux conditions sont réunies puisque d'une part c'est un texte de valeur législative qui sert de fondement au pouvoir du ministre (le fait qu'il s'agisse d'une ordonnance et non d'une loi n'a aucune incidence d'un point de vue juridique compte tenu du système

constitutionnel français, et ne diminue pas sensiblement la garantie résultant de l'intervention du législateur dans la mesure où les ordonnances sont en principe soumises à ratification parlementaire...) et d'autre part l'expulsion ne peut être prononcée que pour les nécessités de l'ordre public.

252 B Conseil d'Etat, IV^e chambre, 20 décembre 1985, *Van Peteghem*, n° 25995, *Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 246, avis de l'auditeur P. De Wolf et note.

Le ministre de l'Education nationale a refusé de révoquer de ses fonctions, à la demande des autorités ecclésiastiques, une maîtresse de religion catholique romaine nommée à titre définitif dans l'enseignement de l'Etat. Celle-ci avait contracté, après divorce, un nouveau mariage civil, alors que son mariage religieux initial n'avait pas été dissous. L'Evêque de Gand poursuit l'annulation du refus du ministre de l'Education nationale.

Le Conseil d'Etat constate que ce refus est contraire à l'article 9 de la loi belge relative à l'enseignement, tel qu'il a été interprété par la jurisprudence antérieure de la haute juridiction à la lumière de l'article 16 de la Constitution garantissant l'autonomie d'organisation et de fonctionnement interne des Eglises.

Sans doute le licenciement de l'intéressée sera-t-il ressenti comme une limitation de son droit au respect de la vie privée et familiale (article 8 de la Convention) ou de son droit de se marier (article 12). Toutefois, l'Etat peut imposer ou admettre des limitations aux droits garantis par la Convention dès lors que ces limitations présentent un rapport raisonnable avec le but poursuivi. Et le Conseil d'Etat de conclure : en égard à la finalité de l'article 9 de la loi, n'est pas déraisonnable la restriction au droit de se marier qui consiste en ce que le mariage civil, contracté dans les circonstances de l'espèce, fasse courir le danger de perdre l'emploi de professeur de religion. Une ingérence de l'autorité dans l'exercice des droits protégés est au surplus autorisée par l'article 8 de la Convention si elle constitue une mesure nécessaire à la protection des droits et libertés d'autrui, en l'espèce la liberté de religion et celle de l'enseignement, consacrées par l'article 9 de la Convention et l'article 2 du Protocole additionnel. S'il est vrai qu'une telle restriction devrait, pour ne pas entrer en conflit avec la Convention, être assortie de modalités qui, pour l'intéressée, en écarteraient dans une certaine mesure les effets négatifs, cette question ne doit pas recevoir de réponse dans le cadre du litige parce qu'elle oppose à l'Etat belge non le requérant mais l'enseignante intéressée.

Conseil d'Etat, VI^e chambre, 29 juin 1987, *Simar*, n° 28257, *Administration publique* (mensuel), 1987, pp. 96-97.

253 B

La requérante a introduit devant la députation permanente du conseil provincial de Liège une réclamation tendant à faire constater la déchéance de trois conseillers communaux à Verviers, qui ne remplissaient pas la condition d'éligibilité, prévue par la loi électorale communale, de résider dans la commune. Elle interjette appel, devant le Conseil d'Etat, de la décision par laquelle la députation permanente a jugé la réclamation irrecevable.

Evoquant l'affaire en vue de l'examen du fond, le Conseil d'Etat décide qu'il doit vérifier si la résidence principale, en tant que condition d'éligibilité des conseillers communaux en Belgique, correspond à la réalité. Une telle vérification ne viole nullement le prescrit de l'article 8 de la Convention parce que, prévue par la loi, elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la défense de l'ordre et à la protection des droits d'autrui. En effet, en se référant à une résidence principale effective dans la commune, le législateur a notamment entendu consacrer le droit des habitants de cette commune de n'être administrés que par des mandataires élus dont la résidence effective dans la commune garantit qu'ils participent à la vie communale dans ses inconvénients comme dans ses avantages. Cette obligation est étrangère au droit du conseiller communal de fixer librement, mais sans fraude, le lieu de sa résidence principale, de telle sorte que n'est pas violée la liberté de domicile, et pas davantage le droit, prévu par l'article 2 du protocole n° 4 du 16 septembre 1983 à la Convention, qui permet à quiconque, se trouvant sur le territoire d'un Etat, d'y choisir librement sa résidence.

De l'enquête effectuée sur place, il résulte qu'aucun des trois conseillers communaux intéressés n'a sa résidence principale à Verviers. Le Conseil d'Etat les déclare donc déchus de leur mandat de conseiller communal.

Dans le même sens : Conseil d'Etat, III^e chambre, 9 décembre 1987, *De Ridder-Blenska*, n° 28984, *Administration publique* (mensuel), mars 1988, p. 35.

9. Liberté de pensée, de conscience et de religion (article 9).

Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 16 janvier 1985, *M. Giardina et autre c. l'Ordre des architectes*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 22, n° 22.

254 F

Un architecte prétendait que l'ordre professionnel dont il dépendait obligatoirement est un organisme de droit privé ayant le caractère d'une association et qu'il exerce des activités relevant normalement du pouvoir syndical; en conséquence, l'obligation de s'y affilier et de verser une cotisation qui contribue à financer, en quelque sorte, un syndicat unique, constituerait une violation de l'article 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui reconnaît la liberté d'association et la liberté syndicale. En outre, dans la mesure où les activités syndicales sont contraires aux convictions de l'architecte, il y aurait également une atteinte à sa liberté de pensée et de conscience garantie par l'article 9 de cette même Convention.

La Cour de cassation rejette cette prétention sur la base du raisonnement qu'elle a déjà utilisé à l'égard de médecins qui soutenaient une thèse analogue. D'une part, la loi a confié à l'ordre des architectes une mission de service public concernant l'organisation, le fonctionnement et la défense de la profession, et l'a habilité à percevoir des cotisations destinées à couvrir les dépenses qui en résultent. D'autre part, dans les relations qui s'établissent entre l'ordre et ses membres, les droits de ceux-ci sont garantis (ouverture d'un recours juridictionnel, participation à la désignation des organes dirigeants, possibilité de constituer parallèlement des syndicats ou associations professionnelles). Eu égard à ces finalités et à ces modalités, l'obligation d'affiliation et de cotisation n'est pas contraire à la convention européenne.

La Cour précise que cette compatibilité n'est affectée ni par le fait que l'ordre des architectes a des attributions qui appartiennent aussi aux syndicats, ni par le fait qu'une partie des cotisations est utilisée à des fins étrangères au fonctionnement et aux missions de l'ordre.

- 255 F** Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 4 juin 1985, *Conseil départemental de l'ordre des médecins de l'Essonne c. docteur Carlier*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 161, n° 178.

La Cour de cassation reprend ici, mot pour mot, face à un médecin qui refuse au nom de l'article 9 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de s'affilier et de cotiser à l'ordre professionnel, l'argumentation déjà opposée à une prétention similaire émanant d'un architecte (supra n° 254 F).

Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 30 octobre 1985, *Conseil National de l'Ordre des architectes et autres c. M. Tillet*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 248, n° 278. **256 F**

Cette décision est rendue dans une espèce identique à celle qui a fait l'objet de l'arrêt *Giardina* du 16 janvier 1985 (supra n°254F) à ceci près qu'ici les premiers juges avaient fait droit aux prétentions de l'architecte. La Cour de cassation est donc amenée à casser leur décision. En outre, elle précise qu'il est indifférent au regard des textes invoqués que l'ordre des architectes exprime des opinions ne correspondant pas à celles de tous les architectes ou fasse des choix relatifs au financement de certains organismes : l'obligation de cotiser à l'ordre n'en est pas pour autant contraire à la liberté reconnue par l'article 9 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Conseil d'Etat, IV^e chambre, 20 décembre 1985, *Van Peteghem*, n° 25995. **257 B**

(voy. *sub art.* 8, 3°, à sa date, n° 252B).

Cour de cassation, Assemblée plénière, 7 novembre 1986, *Conseil départemental de l'Ordre des médecins de l'Isère c. M. Clavet*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1986, p. 21, n° 12. **258 F**

La première chambre civile de la Cour de cassation avait eu à maintes reprises à prendre position sur le problème du paiement obligatoire par les médecins d'une cotisation à l'Ordre professionnel auquel la loi les oblige à s'affilier. Elle avait en ces occasions affirmé que ce paiement, ainsi d'ailleurs que l'affiliation, n'était pas contraire à la liberté de pensée et de conscience reconnue par l'article 9 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En conséquence, les décisions des juges du fond qui avaient fait droit aux médecins en rébellion contre leur Ordre avaient été cassées et celles qui les avaient déboutées maintenues (cf. en dernier lieu l'arrêt du 4 juin 1985 supra n°255F).

Mais certaines juridictions de fond ne se sont pas inclinées devant cette prise de position. C'est pourquoi l'assemblée plénière a dû sta-

tuer dans le pourvoi faisant l'objet du présent arrêt rendu sur renvoi après une première cassation. Elle le fait dans le même sens que la chambre civile, mais avec une motivation plus succincte. Elle se contente en effet de rappeler que les médecins sont tenus de payer la cotisation quelles que soient la prise de position de l'Ordre qu'il n'appartient pas aux tribunaux judiciaires d'apprécier, et affirme que le recouvrement de cette cotisation ne peut en aucun cas constituer une atteinte aux convictions personnelles ou à la liberté de pensée et de conscience des médecins. La question est donc maintenant tranchée définitivement, et la même solution devrait être retenue pour les architectes qui, eux aussi, s'étaient engagés dans la voie de la contestation vis-à-vis de leur ordre sur les mêmes bases juridiques.

10. *Libertés d'expression et d'opinion (article 10).*

- 259 B** Cour de cassation, 1^{re} chambre, 14 mai 1987, *P... c. procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles*.

(voy. *sub art. 6, 1°*, *litt. b*, à sa date, n° 170B).

11. *Libertés de réunion pacifique et d'association (article 11).*

- 260 F** Cour de cassation, chambre criminelle, 23 janvier 1985, *Fritz (Laurent) et Le Cour Grandmaison (Olivier)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 93, n° 36; *Recueil Dalloz* 1986 Informations rapides, p. 107, obs. G. Roujou de Boubée.

Le présent arrêt décide que le décret du 28 juillet 1975 portant règlement de discipline général des armées — texte sur la base duquel deux militaires français membres d'une unité stationnée en Allemagne avaient fait l'objet de condamnation pour avoir rédigé et distribué des documents réclamant le retrait d'Allemagne des troupes françaises — n'est pas contraire aux articles 9, 10 et 11 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Pour ce faire, la Cour de cassation relève que l'article 11 n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice, par les membres des forces armées, des libertés de réunion et d'association; en l'espèce, faire respecter le principe de discipline à l'intérieur des forces armées lui paraît un but légitime. De même, les restrictions formulées par le décret en cause lui semblent correspondre à celles

instituéés par les articles 9 et 10 de la convention dans l'intérêt de la sécurité nationale et de la protection de l'ordre.

12. *Droit au mariage (article 12).*

Conseil d'Etat, IV^e chambre, 20 décembre 1985, *Van Peteghem*, **261 B**
n° 25995.

(voy. *sub* art. 8, 3°, à sa date, n° 252B).

13. *Egalité de traitement et non-discrimination (article 14).* **262 B**

(voy. aussi *sub* art. 8, 1°).

Cour de cassation, 1^{re} chambre, 19 octobre 1984, *Entreprises Provez c. Vanderleenén q.q.* **263 B**

(voy. *sub* article 6, 2°, à sa date, n° 182B).

Cour de cassation, chambre criminelle, 18 février 1985, *Azhum (Mohamed)*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1985, p. 203, n° 76. **264 F**

Un ressortissant marocain, condamné à la peine d'interdiction définitive du territoire français que les juridictions répressives peuvent prononcer en vertu de l'article L 630-1 du code de la santé publique à l'encontre de tout étranger déclaré coupable de trafic de stupéfiants, prétendait que cette peine était incompatible avec l'article 14 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui prohibe toute discrimination fondée sur la race ou l'origine nationale.

La Cour de cassation n'a aucune difficulté à répondre que ce principe de non-discrimination ne s'applique qu'aux droits et libertés reconnus par la convention « parmi lesquels ne figure évidemment pas le trafic de stupéfiants ». Elle conforte sa position en se référant à l'art. 2, par. 3 du protocole n° 4 annexé à la convention qui permet au législateur d'un Etat démocratique d'interdire l'accès de son territoire à un étranger lorsque cette mesure est nécessaire à la protection de la santé publique ou à la prévention des infractions pénales — ce qui est le cas en l'espèce.

265 B Cour de cassation, 3^e chambre, 25 novembre 1985, *INAMI c. Aenderkerk*.

(voy. *sub art.* 6, 4^o, à sa date, n^o 207 B).

266 B Conseil d'Etat, VI^e chambre, 4 juin 1986, *Botticchio*, n^o 26605.

(voy. *sub art.* 8, 2^o, à sa date, n^o 243B).

14. *Droit au respect des biens; expropriation pour cause d'utilité publique (Protocole additionnel, article 1^{er})*.

267 B Cour de cassation, 1^{re} chambre, 23 décembre 1985, *S.A. Simli et autres c. Etat belge, Communauté flamande et Région flamande, Rechtskundig Weekblad*, 1986-1987, col. 281; *Pasicrisie*, 1986, I, p. 482.

La Cour d'appel de Gand a déclaré non fondées les demandes tendant à l'indemnisation d'interdictions de bâtir qui résultent d'un plan d'aménagement (le plan de secteur « côte occidentale - Furnes ») ayant classé les terrains des demandeurs comme dunes protégées, avec interdiction d'y bâtir. Elle motive sa décision par le fait qu'une loi modificative d'application immédiate a ultérieurement subordonné le droit à l'indemnisation à la réalisation de certaines conditions dont les demandeurs n'ont pas prouvé qu'elles étaient remplies en l'espèce.

Les demandeurs soutiennent que l'arrêt de la Cour d'appel limite leur droit d'une manière qui est contraire aux dispositions de l'article 1^{er} du protocole additionnel à la Convention.

La Cour de cassation rejette le moyen en considérant que l'article 1^{er} du Protocole additionnel ne fait pas obstacle à ce que le législateur national subordonne, dans l'intérêt du bien-être général économique du pays, par une loi modificative d'application immédiate, la naissance d'un droit à l'indemnisation en raison de la moins-value d'un bien résultant d'un plan, à la survenance de certains événements : mutation du bien, refus d'un permis de bâtir ou de lotir, délivrance d'un certificat d'urbanisme négatif.

15. *Droit à l'instruction (protocole additionnel, article 2)*.

268 B Conseil d'Etat (IV^e chambre), 14 mai 1985, *Sluijs*, n^o 25326, *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht*, 1985, p. 396, avis P. De Wolf et étude F. Revntiens, p. 345; *Rechtskundig Weekblad*, 1985-1986, col. 39, avis P. de Wolf et note W. Lambrechts.

L'article 8 de la loi belge du 29 mai 1959 sur l'enseignement rend obligatoire la fréquentation du cours de religion ou de morale dans les établissements officiels d'enseignement secondaire. En vertu de l'arrêté royal relatif à l'organisation de l'enseignement secondaire, l'élève qui ne suit ni l'un ni l'autre de ces cours ne peut être considéré comme élève régulier. En conséquence, le ministre de l'Education nationale a imposé au requérant l'obligation de choisir pour sa fille, élève à l'Institut supérieur des professions paramédicales de l'Etat à Malines, entre le cours de religion et le cours de morale, du moins « s'il tient à ce que sa fille soit considérée comme élève régulière ». Le requérant poursuit l'annulation de cette décision qui méconnaît, selon lui, les articles 14 et 15 de la Constitution belge et les articles 9 et 10 de la Convention, en ce qu'elle l'oblige à faire un choix déterminé entre les cours de religion catholique, protestante, israélite ou islamique et le cours de morale.

Le Conseil d'Etat constate que la décision attaquée est conforme à la loi. Il estime ne pas être compétent pour vérifier la conformité de celle-ci à la Constitution, pas même à l'occasion d'un recours en annulation dirigé contre un arrêté royal pris en vertu de cette loi.

Le Conseil d'Etat juge néanmoins que la décision méconnaît, non pas les libertés de culte, d'opinion, d'idées, de conscience et de religion, comme le soutenait le requérant, mais le droit à l'instruction consacré par l'article 2 du premier protocole additionnel à la Convention. Il constate en effet que, selon le programme du cours de morale dans l'enseignement secondaire de régime linguistique néerlandais de l'Etat des premiers, deuxième et troisième degrés et du deuxième degré — qualification courte —, le professeur de morale non confessionnelle est invité à veiller à ce que son cours ait toujours une orientation libre-exaministe. Ce cours, tel qu'il est développé dans le programme, non seulement ne répond pas à ce que le législateur du 29 mai 1959 a voulu en rendant le cours de morale obligatoire au cas où il n'est pas opté pour un cours de religion, mais est en outre contraire à l'article 2 du premier protocole additionnel à la Convention parce que les parents qui ne préfèrent pas un cours de religion sont obligés de faire suivre à leurs enfants un cours de morale qui ne correspond pas à leurs convictions philosophiques.

Conseil d'Etat, IV^e chambre, 20 décembre 1985, *Van Peteghem*. 269 B
n° 25995.

(voy. *sub* art. 8, 3°, à sa date. n° 252B).

270 B Conseil d'Etat, VI^e chambre, 20 mai 1987, *Armanouss*, n° 27973, *Admi-*

nistration publique (mensuel), 1987, p. 80; *Revue régionale de droit*, 1987, p. 424.

Le fils mineur des requérants a été exclu d'un établissement d'enseignement de la Ville de Bruxelles pour avoir organisé un trafic de drogue dans l'enceinte de cet établissement. Cette décision serait contraire à l'article 2 du Protocole additionnel à la Convention, puisqu'elle a empêché le fils des requérants de poursuivre avec fruit son année scolaire dans la section qu'il avait choisie.

Le Conseil d'Etat rétorque que le droit à l'instruction garanti par cette disposition ne fait pas obstacle à ce que des sanctions disciplinaires soient prises à l'égard d'élèves; la législation et la réglementation applicables n'empêchaient d'ailleurs pas les requérants d'inscrire leur fils dans un autre établissement pour lui permettre d'y poursuivre ses études.

16. *Droit de choisir librement sa résidence (protocole n° 4 à la Convention, article 2).*

271 F Cour de cassation, chambre criminelle, 21 avril 1986, *Radulovic Bozidar*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 330, n° 130.

Un trafiquant de stupéfiants avait été frappé, outre une peine d'emprisonnement, d'une interdiction définitive de séjour sur le territoire français. Il contestait cette dernière mesure en faisant valoir que les juges ne lui avaient pas donné une motivation spéciale distincte de celle tenant à l'infraction qui justifiait la peine principale. Pour lui, en effet, l'art. 2, par. 3 du protocole n° 4 annexé à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales devait s'interpréter comme n'autorisant le prononcé d'une mesure d'éloignement du territoire que si celle-ci était nécessaire pour préserver l'ordre public d'une menace réelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société distinct du trouble à l'ordre social que constitue une infraction à la loi.

L'argumentation était intéressante dans la mesure où elle cherchait à transposer dans l'application de la Convention européenne de sauvegarde la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés pour

la coordination des mesures spéciales aux étrangers en matière de déplacement et de santé publique. Elle ne convainc cependant pas la Cour de cassation qui la réfute en soulignant que les juges se déterminent exclusivement sur le comportement personnel du prévenu au jour où ils décident les sanctions et qu'alors ils disposent d'une faculté discrétionnaire dont ils ne doivent aucun compte, dans la limite de la loi — ici du code de la santé publique dont les dispositions ne sont pas jugées contraires à la Convention et au protocole annexe.

Tribunal des Conflits, 9 juin 1986, *Commissaire de la République de la région Alsace c. Eulat*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat* 1986, p. 301; *Actualité juridique droit administratif* 1986, p. 456 et p. 428, *Chronique Azibert et de Boisdeffre*; *Droit social* 1986, p. 493, note Gavalda; *Jurisclasseur périodique, semaine juridique*, 1987, II, n° 20746, note B. Pacteau; *Journal du droit international* 1987, p. 75, note F. Julien-Laferrière. 272 F

La liberté fondamentale d'aller et venir n'est pas limitée au territoire national mais comporte également le droit de le quitter; ce droit, reconnu par la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, est confirmé par l'article 2-2° du 4^e protocole additionnel à la convention européen de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En conséquence, l'ordre donné par un trésorier-payeur général à la police de l'air et des frontières de retirer son passeport à un contribuable débiteur d'un important arriéré d'impôts — ordre qui ne trouve de fondement légal dans aucun texte puisque les lois applicables prévoient seulement deux cas de retrait de passeport : poursuites pénales et exécution d'une contrainte par corps — est constitutif d'une voie de fait; les tribunaux judiciaires sont donc compétents pour connaître de la demande formée par l'intéressé en vue d'obtenir la restitution de son passeport.

Cette décision confirme — en dépit d'une démarche légèrement différente — la solution retenue par la Cour de cassation le 28 novembre 1984.

Cour de cassation, chambre criminelle, 24 novembre 1986, *Venturi Dominique*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*, 1986, p. 919, n° 351. 273 F

Une personne inculpée d'infraction à la réglementation des relations financières avec l'étranger a été placée sous contrôle judiciaire avec,

entre autres obligations, celle de ne pas quitter le territoire national, et ce afin de garantir sa représentation en justice. Elle a prétendu que cette décision était intervenue en violation du protocole n° 4 additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. D'après elle, en effet, l'art. 2, al. 3 de ce texte énumère limitativement les cas dans lesquels un individu peut être privé du droit de quitter le territoire du pays dont il est le ressortissant; la garantie de représentation en justice ne figure pas parmi ces cas et ne peut y être incluse par l'intermédiaire d'une des rubriques mentionnées, le texte en question devant être interprété restrictivement.

La Cour de cassation en décide autrement : en prévoyant que la liberté de quitter un pays peut faire l'objet de restrictions nécessaires à la sûreté publique, l'art. 2, par. 3 du protocole n° 4 couvre le cas d'espèce; elle reconnaît donc que la garantie de représentation en justice est un élément composant de la sûreté publique.

274 B Conseil d'Etat, VI^e chambre, 29 juin 1987, *Simar*, n° 28257.

(voy. *sub art.* 8, 3°, à sa date, n° 253B).

C. CONVENTION SUR LA COMPETENCE JUDICIAIRE ET L'EXECUTION DES DECISIONS.

1. *Champ d'application.*

275 F Cour de cassation, chambre sociale, 12 février 1985, *La société Ceramiche Ragno c. M. Chaussy*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 5^e partie, p. 78, n° 97; *Recueil Dalloz* 1985 Informations rapides, p. 456, obs. Lyon-Caen; *Revue critique de droit international privé* 1986, p. 469, note M.L. Niboyet-Hoegy.

La Cour de cassation confirme la compétence d'un conseil de prud'hommes pour connaître d'un litige opposant une société italienne à son agent général à la suite de la résiliation, par ladite société, du contrat (qui devait s'exécuter en France) la liant à cet agent, et ce en dépit d'une clause compromissoire figurant au contrat. Une telle clause est en effet nulle dans un contrat de louage de services au terme de l'article 2061 du code civil applicable en l'espèce. Les dispositions

de la Convention de Bruxelles du 27 décembre 1968 déclarant valables les clauses attributives de juridiction, même dans un contrat de travail, ne peuvent pas conduire à valider la clause compromissoire car l'arbitrage est expressément exclu du champ d'application de la convention.

2. Compétence.

Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 8 janvier 1985, *Société de droit allemand Sortimat Creuz c. Société Monde Machines*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 8, n° 8. 276 F

Cet arrêt applique une jurisprudence désormais bien classique selon laquelle pour fixer le lieu d'exécution d'un contrat — dont dépend, en vertu de l'article 5-1° de la convention de Bruxelles sur la compétence judiciaire et l'exécution des jugements, la compétence du tribunal appelé à connaître d'une difficulté dans cette exécution — il faut se référer à l'obligation caractéristique du contrat. Lorsqu'il s'agit d'un contrat par lequel une société allemande concède à une société française la distribution exclusive en France de l'ensemble de sa fabrication, l'obligation caractéristique (invoquée par le concessionnaire pour demander réparation à la suite de la livraison directe de machines à des entreprises françaises par le fabricant allemand) est celle incombant au concédant allemand de respecter la clause d'exclusivité; cette obligation est à exécuter en France puisque la clause concerne le territoire français. Les juridictions françaises sont donc bien compétentes.

Cour de Cassation, Chambre sociale, 16 octobre 1985, *S.A.R.L. de droit allemand Villiger Söhne GmbH-Cigarrenfabriken c. M. Wenger et autres*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 5^e partie, p. 330, n° 458. 277 F

La Cour de cassation détermine la juridiction compétente pour connaître de la demande formée contre une société de droit allemand ayant son siège en Allemagne par quatre personnes que la société avait promis d'embaucher comme représentants et qui, cette promesse n'ayant pas été tenue, réclamaient des dommages-intérêts pour rupture abusive de promesse d'embauchage. Elle estime que l'objet de la promesse

étant d'engager les intéressés pour un travail à effectuer sur le territoire français, l'obligation qui se ratachait à un contrat de représentation devait être exécutée en France; l'article 5-1 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 conduisait donc à reconnaître la compétence de la juridiction française — en l'occurrence le conseil des prud'hommes dans le ressort duquel l'un des salariés était domicilié, puisque le travail devait être effectué en dehors de tout établissement. la Cour de cassation a donc rejeté l'argumentation de la société allemande qui soutenait que, la loi allemande étant applicable aux rapports entre les parties, c'est à elle qu'il convenait de se référer pour déterminer le lieu d'exécution de l'obligation souscrite par la société dans ses lettres d'engagement.

278 F Cour de cassation, chambre commerciale et financière, 29 octobre 1985, *Sté PVBA J. Menten et Cie c. Cognet, syndic de la liquidation de biens de la SARL CIA*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 4^e partie, p. 212, n° 254.

Les juridictions françaises s'étaient reconnues compétentes pour statuer sur la demande de résolution d'un contrat de concession de distribution exclusive conclu entre une société belge de fabrication et une société française de distribution, demande présentée par le syndic de la liquidation de biens de la société française.

La société belge contestait cette décision en arguant de l'insertion, dans ses conditions générales de vente, d'une clause attributive de compétence aux juridictions belges. Cette clause n'avait pas été acceptée expressément par la société française, mais la société belge soutenait qu'en vertu d'une jurisprudence constante de la Cour de justice des Communautés européennes relative à l'article 17 de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, l'existence de rapports commerciaux courants entre les deux sociétés suppléait à l'absence d'acceptation écrite.

La Cour de cassation a confirmé le rejet de cette exception d'incompétence en remarquant simplement que la clause attributive de compétence invoquée figurait dans les conditions générales des ventes conclues en application de la convention d'exclusivité, mais non dans le contrat cadre, celui-là même dont la résolution était demandée. Ce faisant, elle a écarté l'argumentation de la société belge qui soutenait qu'il existait entre les deux parties un ensemble indivisible de rapports de droit, ceci afin de justifier l'application de la clause attributive de compétence au contrat de concession.

Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 3 décembre 1985, *M. Itier c. société Genovesi*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 297, n° 331. **279 F**

La présente décision casse l'arrêt d'une Cour d'appel intervenue dans un litige opposant une société italienne à son agent exclusif, de vente en France à la suite d'une dénonciation, par la société italienne, de la convention liant les deux parties. La Cour d'appel avait décliné la compétence des juridictions françaises, faisant en cela droit aux prétentions de la société italienne défenderesse, sur la base d'une cause attribuant compétence aux juridictions italiennes contenue dans un acte de la société italienne non signé par l'agent français mais qui avait tenu lieu de convention entre les parties et servi de base à leurs relations mutuelles pendant plus de deux années.

Or la Cour de justice des Communautés européennes, dans un arrêt du 14 décembre 1976 (aff. 25/76) auquel la décision de la Cour de cassation fait expressément référence, a jugé que seule l'existence de rapports commerciaux courants entre les parties, établis sur la base des conditions générales de l'une d'elles comportant une clause attributive de juridiction, pouvait remplacer l'acceptation expresse d'une telle clause, le fait de ne pas élever d'objection étant sans effet quand ces rapports commerciaux n'existaient pas.

La Cour de cassation relève que, en l'espèce, l'accord verbal donné par l'agent commercial ne s'insérait pas dans le cadre de rapports commerciaux courants entre les parties puisque, précisément, il avait pour objet de fonder leurs relations mutuelles; au surplus, il portait sur les conditions générales du contrat et non pas de manière expresse sur la clause attributive de juridiction. L'absence d'acceptation écrite ultérieure de cette clause s'opposait donc à ce qu'elle pût avoir une quelconque valeur.

Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 4 mars 1986, *Société Thompson Hayward Chemical Company c. société Sirena et autre Société Impextraco c. société Sirena et autre*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1986, 1^{re} partie, p. 53, n° 57. *Recueil Dalloz* 1987, Sommaires, p. 345, obs. B. Audit. **280 F**

Une société française — la société Sirena — a vendu à des aviculteurs un produit défectueux d'alimentation pour volaille. Ses clients ayant subi des pertes, la société Sirena a assigné son fournisseur devant le tribunal dans le ressort duquel elle était située. Il s'en est suivi une série d'appels en garantie touchant diverses sociétés étrangères dont

une société de droit belge — Impextraco — et une société de droit italien — Peter Hand Europa.

Ces deux dernières sociétés ont contesté la compétence de la juridiction saisie en ce qui les concerne en s'appuyant sur les articles 5-3 et 6-2 de la Convention de Bruxelles. Leur argumentation peut se résumer ainsi. En premier lieu, les juges du fond ont relevé à la charge des deux sociétés une faute délictuelle consistant à avoir mis sur le marché un produit défectueux; cette faute constitue le fait dommageable visé à l'article 5-3 de la convention de Bruxelles et elle ne s'est pas produite dans le ressort du tribunal saisi. En second lieu, par suite des divers incidents survenus au cours d'une procédure extrêmement complexe, la demande en garantie dirigée contre elles aurait été présentée au tribunal français à titre principal et non plus en liaison avec la demande originaire visée à l'article 6-2 de la convention de Bruxelles.

La Cour de cassation ne retient pas ces deux arguments car elle replace la demande sur son véritable fondement juridique, celui de la responsabilité contractuelle, ce qui la conduit à statuer sur la base de l'article 5-1° de la convention de Bruxelles. Celui-ci permet au demandeur de saisir le tribunal du lieu de l'exécution de l'obligation litigieuse, lieu qui doit être déterminé par application de la loi régissant l'obligation en question, laquelle, selon la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (arrêts du 6 octobre 1976), doit s'entendre d'une obligation contractuelle autonome. En l'occurrence, c'est toujours le droit français que les parties ont invoqué en la cause; l'obligation concernée consiste donc en l'obligation de garantie des vices cachés pesant sur les vendeurs, obligation dont le lieu d'exécution est bien celui de la livraison effective du produit dans les locaux de la société distributrice situés, en l'occurrence, dans le ressort de la juridiction saisie. La compétence de celle-ci se trouve donc confirmée.

Le présent arrêt attire l'attention sur le fait que l'application du droit français à laquelle peut conduire la convention de Bruxelles peut entraîner la compétence de la juridiction française à l'égard d'une personne appelée en garantie sur une autre base que l'article 6 de la convention de Bruxelles.

281 F Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 28 octobre 1986, *Etablissements Devriendt c. Société Roto Frank*, *Revue critique de droit international privé*, 1987, p. 612, note H. Gaudemet-Tallon.

Une société belge produit des panneaux de bois qu'elle livre à une entreprise française de menuiserie, laquelle les utilise pour confectionner des fermetures dont elle approvisionne à son tour une société française qui fabrique des escaliers escamotables. Certains panneaux s'étant révé-

lés de mauvaise qualité, cette dernière société assigne devant le tribunal français de son ressort la société belge responsable du défaut de fabrication. La question se pose dès lors de savoir sur quel fondement déterminer la compétence du tribunal appelé à connaître de l'action intentée par un sous-acquéreur à l'encontre du fabricant des marchandises défectueuses. Plus précisément s'agit-il d'une action en responsabilité contractuelle, entraînant l'application de l'article 5 - 1° de la convention de Bruxelles sur la compétence judiciaire et l'exécution des décisions, ou d'une action en responsabilité délictuelle rentrant dans le champ d'application de l'article 5 - 3° de cette même convention ?

La Cour de cassation retient la première solution : une telle action est nécessairement de nature contractuelle. Le tribunal compétent est alors celui du lieu de l'exécution de l'obligation que, en l'occurrence, la Cour d'appel a situé là où est installé le sous-acquéreur.

On peut regretter que la Cour de cassation n'ait pas cru devoir interroger la Cour de justice des Communautés européennes sur ce que l'article 5 - 1° de la convention entend par « en matière contractuelle » avant de qualifier l'action du sous-acquéreur : certes, la jurisprudence française est en faveur de la nature contractuelle d'une telle action, mais la solution peut-elle être transposée en droit communautaire ? Ce n'est pas certain et, en tout cas, il n'appartenait pas à la juridiction française de le dire. D'autre part, on peut aussi se demander si, dans un cas de ce genre, le lieu d'exécution du contrat n'est pas celui où la marchandise est livrée par le fabricant à l'acquéreur plutôt que celui où est installé le sous-acquéreur, comme la Cour l'a jugé en l'espèce. Certes, on peut concevoir que l'extension au sous-acquéreur du lien contractuel noué par le fabricant induise logiquement une extension de l'obligation d'exécuter jusqu'au point de destination ultime de la marchandise. Mais on est en pleine fiction juridique puisque le vendeur n'a jamais été en relation avec le sous-acquéreur. Et c'est bien pourquoi la reconnaissance de la nature contractuelle de l'action en responsabilité n'allait pas de soi.

Cour de cassation, chambre sociale, 17 décembre 1986, *Société Tag Group c. M. Halbardier*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1986, 5^e partie, p. 458, n° 605. 282 F

La Cour de cassation casse un arrêt de la Cour d'appel de Paris qui s'était déclarée compétente pour connaître d'une action intentée contre une société dont le siège social est au Luxembourg par un de ses

employés (de nationalité belge) à la suite d'un licenciement mettant fin au contrat de travail qui devait s'exécuter — et s'était en fait exécuté — principalement à Paris. La raison de cette cassation tient à ce que l'article 5-1 de la convention de Bruxelles, qui aurait normalement conduit à la compétence de la juridiction saisie (lieu d'exécution du contrat), n'était pas applicable dans ce cas précis : l'article 1^{er} du protocole annexé à la convention de Bruxelles dispose en effet que toute personne domiciliée au Luxembourg attrait devant un tribunal d'un autre Etat membre compétent en application de l'article 5-1 de la convention peut décliner la compétence de ce tribunal, ce que la société avait fait en l'espèce.

Il est intéressant de noter que la Cour de cassation fait obligation au juge du fond, dès lors que l'exception de compétence est soulevée devant lui, d'appliquer d'office la convention de Bruxelles même si aucune partie n'a songé à s'en prévaloir.

3. *Reconnaissance et exécution des décisions*

283 F Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 16 avril 1985, *M. Hartmann c. consorts Kuhner*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 106, n° 115.

Deux Allemands demeurant en Sarre s'étaient entendu pour acquérir des parcelles de terre situées en France et se les partager : l'un d'eux, Kuhner, effectua l'acquisition à son nom, l'autre, Hartmann, lui régla la moitié du prix et des fraix et occupa la moitié du terrain. Par la suite, un désaccord opposa les deux hommes et, pour le régler, le tribunal de Sarrebrück jugea qu'il existait entre eux une société de fait constituant un titre à l'occupation de la moitié des parcelles par Hartmann.

La Cour d'appel de Metz se reconnut compétente pour statuer sur une demande de M. Hartmann tendant à la liquidation de la société, mais le débouta, estimant qu'il n'avait pas pu y avoir de société de fait entre les parties. Cela revenait à dénier toute autorité à la décision du tribunal de Sarrebrück, passée en force de chose jugée. C'était évidemment méconnaître l'article 26 de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 qui impose la reconnaissance des décisions rendues dans un autre Etat contractant sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure et l'article 29 qui exclut toute possibilité d'une révision au fond de la décision étrangère. L'arrêt de la Cour d'appel de Metz est donc cassé sur ce point et, les juridictions françaises étant

bien compétentes (contrairement à ce qu'avait jugé le tribunal de grande instance de Metz), l'affaire est renvoyée devant la Cour d'appel de Colmar.

Cour de Cassation, 1^{re} chambre civile, 29 mai 1985, *Epoux Yun c. société SEIBO*, *Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation, chambres civiles*, 1985, 1^{re} partie, p. 151, n° 166; *Revue critique de droit international privé*, 1986, p. 520, note M. Santa Croce. **284 F**

Quelle est la portée de l'interdiction, figurant à l'article 29 de la Convention de Bruxelles du 29 septembre 1968, faite au juge de l'exequatur de procéder à une révision au fond de la décision ? Telle était la question posée à la Cour de cassation dans l'affaire suivante : un tribunal italien a condamné la maison Lemel de Paris à payer diverses sommes à la société SEIBO au terme d'une instance où cette maison a été représentée et défendue par un avocat mandaté par M. Yun. L'exécution de ce jugement en France a été autorisé par ordonnance, mais M. Yun a exercé un recours contre cette ordonnance en vertu de l'article 36 de la Convention de Bruxelles, et son épouse, Mme Lemel, est intervenue volontairement dans cette procédure pour alléguer que la maison Lemel était en réalité une entreprise individuelle dont elle assurait seule l'exploitation. La Cour d'appel a alors refusé de mettre hors de cause M. Yun et a précisé que le jugement italien était également exécutoire en France contre Mme Lemel épouse Yun, estimant ne pouvoir dire qu'était étranger au litige quelqu'un qui avait été considéré par le tribunal italien comme le représentant légal d'une des parties.

La Cour de cassation ne la suit pas dans cette voie. Elle considère que la Cour d'appel, après avoir accordé l'exequatur, aurait dû, sans modifier la substance de la décision étrangère, déterminer à qui s'appliquait la condamnation.

Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, 3 juin 1986, *Madame Guigou c. société SPRL Favel*, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*, 1986, 1^{re} partie, p. 150, n° 149. **285 F**

La Cour de cassation rejette un pourvoi dirigé contre l'arrêt d'une Cour d'appel qui a déclaré exécutoire en France un jugement du tribunal de commerce de Bruxelles condamnant par défaut une commer-

çante française à payer une certaine somme à une société de droit belge. A cette occasion, la Cour de cassation apporte les deux précisions suivantes :

— un moyen tiré de ce que le jugement belge serait contraire à l'ordre public français parce qu'insuffisamment motivé est un moyen mélangé de fait et de droit, puisque peuvent être produits des documents de nature à servir d'équivalent à la motivation défailante; il ne peut donc être présenté pour la première fois en cassation.

— l'absence d'indication dans l'acte de signification du jugement étranger de la nature et des délais du recours ne peut constituer une violation des droits de la défense car la seule violation prise en considération par la convention de Bruxelles est celle prévue par l'article 27 - 2° (absence de signification ou notification régulière et en temps utile de l'acte introductif d'instance). En outre, la reconnaissance du jugement étranger ne peut être considérée comme contraire à la conception française de l'ordre public du seul fait du défaut des indications relatives aux voies de recours car l'article 16 de la convention de La Haye du 15 novembre 1965 (dont la convention de Bruxelles n'exclut pas l'application) concernant la signification et la notification des actes judiciaires à l'étranger permet, sous certaines conditions, de relever le défendeur de la forclusion en cas de condamnation par défaut.