

JURISPRUDENCE BELGE RELATIVE AU DROIT INTERNATIONAL PUBLIC (2008-2011)

PAR

Pierre d'ARGENT*

AVERTISSEMENT

Sans rechercher à être parfaitement exhaustive, la présente chronique rapporte les décisions les plus significatives des cours et tribunaux belges portant sur des points de droit international public, prononcées entre le 1^{er} janvier 2008 et le 31 décembre 2011 ou publiée durant cette période. Le lecteur voudra bien se rapporter aux deux chroniques précédentes, respectivement relatives aux années 1993-2003 (*R.B.D.I.*, 2003/2, p. 575) et 2004-2007 (*R.B.D.I.*, 2007/1, p. 149), pour plus de précisions quant aux matières couvertes et aux sources, notamment informatiques, utilisées.

SOMMAIRE

TRAITÉS

A. <i>Assentiment</i>	1-4
B. <i>Effet</i>	5
C. <i>Publication</i>	6-7
D. <i>Exécution</i>	8-10
E. <i>Condition procédurale</i>	11-16
F. <i>Interprétation</i>	17-19
G. <i>Effet direct</i>	20-21
H. <i>Primauté</i>	22-24
I. <i>Responsabilité</i>	25-30
J. <i>Succession d'États</i>	31
K. <i>Désuétude</i>	32-33

* Professeur à l'université de Louvain (UCL), professeur invité à l'université de Leiden et avocat au Barreau de Bruxelles.

IMMUNITÉS

A. Immunité de juridiction des États	34-41
B. Immunité d'exécution des États	42-58
C. Immunités des organisations internationales	59-68

RELATIONS DIPLOMATIQUES	69-73
-------------------------	-------

VARIA	74-75
-------	-------

I. — TRAITÉS

A. — *Assentiment*

1. *Assentiment et référendum.* En application de l'accord de coopération du 8 mars 1994 «entre l'autorité fédérale, les communautés et les régions relatif aux modalités de conclusion des traités mixtes» et de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les parlements régionaux et communautaires sont appelés à donner leurs assentiments respectifs aux «traités mixtes» avant leur ratification par le Roi. La ratification du Traité de Lisbonne par voie référendaire prévue dans certains États membres de l'Union européenne ne peut donner lieu en Belgique à un quelconque grief de traitement discriminatoire prohibé par la Constitution dès lors que «la différence de traitement dénoncée dans le moyen découle du droit de cet État membre, sur lequel la Cour ne peut se prononcer». Il est en effet certain que «[l]e fait que, dans un autre État membre de l'Union européenne, le Traité précité soit ratifié par référendum est régi par l'ordre constitutionnel de l'État membre en question» (C.C., 19 mars 2009, 58/2009, B.4).

2. *Assentiment — application ratione temporis de l'article 167 de la Constitution.* Dès lors que l'article 167 de la Constitution, par lequel l'assentiment parlementaire à été généralisé à tous les traités, n'était pas «applicable au moment de la conclusion» d'un accord bilatéral belgo-ouzbèque en date du 10 mars 1992, le moyen déduit de sa violation est irrecevable (Cass., 1^{re} ch., 10 septembre 2010, F.09.0061.N). L'attention portée par la Cour de cassation au moment de la «conclusion» du traité s'explique par son caractère bilatéral en l'espèce : il paraît en effet certain que l'article 167 de la Constitution s'applique, dès son entrée en vigueur (18 mai 1993), à toute adhésion de la Belgique à un traité, quand bien même aurait-il été «conclu» (avec ou sans la participation de la Belgique à la conférence diplomatique dont il procède) avant cette date.

3. *Assentiment et accord externe de l'Union européenne.* En juillet 2007, l'Union européenne et les États-Unis signent un accord sur le traitement et le transfert de données des dossiers passagers (données PNR) par les transporteurs aériens au ministère américain de la sécurité intérieure (DHS). Au

moment de sa signature, cet accord était régi par l'ancien article 24 du TUE, dont le paragraphe 5 disposait que l'accord ne liait pas l'État membre dont le représentant au Conseil avait déclaré devoir se conformer à ses propres dispositions constitutionnelles. La règle était sans préjudice d'une décision d'application de l'accord à titre provisoire, laquelle était d'ailleurs prévue par l'article 9 de l'accord PNR. La Belgique a fait usage de l'article 24, paragraphe 5, du TUE. En conséquence, l'accord PNR a été soumis à l'assentiment du parlement belge. La loi du 30 novembre 2009 a porté assentiment à cet accord. Le 1^{er} décembre 2009, le traité de Lisbonne est entré en vigueur, alors que le Conseil n'avait pas encore procédé à la conclusion formelle de l'accord PNR (c'est-à-dire à sa ratification). L'accord PNR a alors été soumis pour approbation au Parlement européen en application du nouvel article 218 TFUE, lequel régit désormais la procédure de conclusion de tous les accords externes conclus par l'Union, à l'exception de ceux relevant de la politique commerciale commune. L'article 218 TFUE subordonne la conclusion de l'accord par le Conseil à son approbation préalable par le Parlement européen. Le 1^{er} mars 2010, la Ligue des droits de l'homme introduit un recours en annulation de la loi d'assentiment du 30 décembre 2009 devant la Cour constitutionnelle. Ce recours a été déclaré irrecevable pour le motif que « depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, la loi attaquée du 30 novembre 2009 ne fait plus partie de la procédure à suivre pour conclure l'Accord PNR entre l'Union européenne et les États-Unis » et qu'« [e]n conséquence, la partie requérante n'a pas d'intérêt à demander l'annulation d'une loi qui n'a pas d'effet sur la conclusion de cet Accord » (C.C., 24 mars 2011, 42/2011, B.6.3.). La Cour constitutionnelle précise que la loi entreprise « ne porte pas assentiment à un traité conclu par l'État belge mais [qu']elle s'inscrit dans une procédure dans le cadre de laquelle l'Union européenne conclut un accord international avec les États-Unis d'Amérique » (*ibid.*, B.6.1.). La Cour juge encore que la Ligue « ne peut davantage déduire de l'application provisoire de l'Accord PNR 2007 un intérêt pour demander l'annulation de la loi attaquée, celle-ci n'ayant aucun rapport avec cette application provisoire », laquelle résulte « directement du droit de l'Union européenne, plus précisément du point 9 de l'Accord et de la décision 2007/551/PESC/JAI du Conseil du 23 juillet 2007 » (*ibid.*, B.6.4.). L'enchevêtrement de ces procédures de conclusion et le statut de la loi belge d'assentiment attaquée ont ainsi été clairement identifiés par la Cour constitutionnelle. Pour le reste, il est intéressant de relever que, empruntant un vocabulaire dont aime user la CJUE, la Cour constitutionnelle tient l'accord PNR — traité international conclu par l'Union européenne avec un État tiers — pour « du droit de l'Union ».

4. *Assentiment et accord d'exécution d'un traité.* Il est fréquent qu'un traité international instituant une organisation internationale dispose que son organe directeur réunissant les représentants des États membres est habilité à connaître des questions relatives à l'application dudit traité. Sans autre précision, il est difficile de savoir si les actes arrêtés par cet organe constituent

des *accords* entre États membres ou des *décisions* de l'organisation relevant d'une forme de droit dérivé qui lui serait propre et dont la portée obligatoire pour les États membres ou leurs sujets devrait être précisée par le traité de base. Sans trancher explicitement cette question au sujet du règlement du personnel adopté en 1972 par le Conseil de l'Union de l'Europe occidentale, mais paraissant pencher pour la première hypothèse tout en qualifiant cet acte de « décision », la Cour de cassation a jugé que ledit règlement du personnel « ne devait plus être soumise à l'assentiment du pouvoir législatif » dès lors que « [l']approbation préalable d'un *accord* conclu en exécution d'un traité de base qui a fait l'objet de l'assentiment parlementaire peut résulter des dispositions mêmes de ce traité pour autant que les dispositions de l'*accord* n'excèdent pas les limites fixées par ce dernier » — ce qui n'était pas le cas en l'espèce (Cass., (3^e ch.), 21 décembre 2009, *Union de l'Europe occidentale*, S.04.0129.F, je souligne ; v. *infra* cet arrêt au sujet de l'immunité de juridiction des organisations internationales).

B. — *Effet*

5. *Effet interne et effet international.* Jugé qu'« il n'existe pas de principe général du droit suivant lequel une convention internationale n'a pas d'effet en droit interne si cette convention n'a pas d'effet dans l'ordre juridique international » (Cass., 1^{re} ch., 10 septembre 2010, F.09.0061.N). Ce motif doit être bien compris : il est formulé afin de conclure à l'irrecevabilité de la branche d'un moyen fondé sur l'affirmation d'un tel principe général. Cela étant, il n'est pas douteux qu'un traité dépourvu d'effet obligatoire dans l'ordre juridique international, n'y liant pas encore l'État belge, ou ne le liant plus, ne peut produire d'effet en droit interne, quand bien même y aurait-il été réceptionné par une mesure interne d'assentiment.

C. — *Publication*

6. *Publication.* Après la dislocation de l'URSS, la Belgique et l'Ouzbékistan concluent le 10 mars 1992 un accord relatif à l'établissement de leurs relations diplomatiques. Ce même accord prévoit que les accords antérieurement conclus entre l'URSS et la Belgique demeurent en vigueur jusqu'à leur remplacement par d'autres accords bilatéraux, pour autant que ces anciens accords ne soient pas contraires à la législation et aux intérêts de deux pays. Cet accord, dont il a déjà été question dans cette *Chronique* au sujet de l'assentiment parlementaire (voir n° 2), n'a pas été publié au *Moniteur belge*. La question de son opposabilité aux particuliers a dès lors été soulevée. En effet, l'article 8 de la loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires dispose : « Lorsqu'il y a lieu à publication d'un traité auquel la Belgique est partie, cette publication se fait par la voie

du *Moniteur belge* dans un texte original avec traduction française ou néerlandaise. Dans le cas où un texte original n'a pas été établi en français ou en néerlandais, la traduction dans les deux langues est également publiée au *Moniteur belge* ».

7. Interprétant cet article, la Cour de cassation juge que manque en droit le moyen qui « suppose qu'en application de cette disposition légale toute convention internationale doit être publiée au *Moniteur belge* pour être opposable aux justiciables » (Cass., 1^{re} ch., 10 septembre 2010, F.09.0061.N). Donnant un sens utile aux mots par lesquels commence l'article 8 précité (« Lorsqu'il y a lieu... »), la Cour paraît ainsi confirmer que l'exigence de publication des traités est limitée à ceux qui sont « de nature à lier individuellement les Belges », pour reprendre la formule de l'ancien article 68 de la Constitution (en ce sens, voy. mes remarques dans la *Chronique 1993-2003, R.B.D.I.*, 2003/2, n° 13, p. 583). Dans ses conclusions, l'avocat général D. Thijs soutient cette solution — du moins, écrit-il, en ce qui concerne les traités conclus avant l'entrée en vigueur de l'actuel article 167 de la Constitution. La généralisation de l'assentiment parlementaire imposée par cet article relève d'une exigence de contrôle démocratique qui, si elle n'est pas sans rapport avec l'exigence de transparence à laquelle participe la publicité des textes normatifs, n'en demeure pas moins distincte. On peut dès lors soutenir que l'entrée en vigueur de l'article 167 de la Constitution n'a pas eu pour effet de requérir la publication de tous les traités conclus par l'État, l'article 8 de la loi du 31 mai 1961 n'ayant pas été modifié. On relèvera en outre que l'assentiment parlementaire, s'il ne remplace pas la publication au *Moniteur belge*, constitue en lui-même une forme de publicité donnée aux textes internationaux.

D. — Exécution

8. *Exécution d'obligations internationales et contrôle de constitutionnalité.* La Cour constitutionnelle rejette l'exception d'irrecevabilité d'un recours en annulation déduite de ce que la norme soumise à sa censure constitue l'exécution d'une obligation internationale de l'État. Le « motif de l'adoption de la norme attaquée » importe peu dès lors qu'il n'est pas mentionné dans la loi spéciale du 6 janvier 1989. Ainsi, « la circonstance que l'intervention du législateur soit dictée par la volonté de transposer une directive européenne dans l'ordre juridique belge n'affecte pas la compétence de la Cour » (C.C., 12 février 2009, 17/2009, B.6.2.).

9. *Exécution d'obligations internationales et respect de la légalité interne.* La légalité d'une norme interne exécutant une obligation internationale ne dépend pas seulement de sa conformité à cette dernière : « [l]a circonstance qu'une disposition de droit interne est la transposition d'une directive n'a pas pour effet que cette disposition serait dispensée des conditions qui, en droit interne, régissent sa légalité ». En conséquence, viole l'article 159 de la Consti-

tution, l'arrêté ministériel n'expliquant pas les circonstances particulières rendant son adoption urgente au point de ne pas permettre la consultation du Conseil d'État, même dans le délai réduit de trois jours, alors que le délai de transposition de la directive qu'il entend exécuter était déjà expiré (Cass., 1^{re} ch., 23 septembre 2010, C.08.0424.F).

10. Exécution d'obligations internationales et légalité des infractions et des peines. En vertu de la loi du 18 février 1969 relative aux mesures d'exécution des traités et actes internationaux en matière de transport par mer, par route, par chemin de fer ou par voie navigable, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, prendre toute mesure nécessaire pour assurer l'exécution des obligations découlant de ces traités et actes. Ce « mandat donné au Roi par le législateur est explicitement décrit dans l'article 1^{er} » de la loi précitée et il permet de donner exécution aux « règlements européens concernant les temps de conduite et de repos », les obligations prévues par ces règlements étant « explicites et permett[ant] aux personnes de savoir si le comportement adopté à un moment précis est punissable ou pas ». Manque dès lors en droit le moyen déduit de la violation du principe de légalité pour motif de délégation prétendument inconstitutionnelle (Cass., 2^e ch., 3 février 2009, P.08.1477.N). Au sujet du même dispositif pénal, la Cour constitutionnelle a considéré qu'« un règlement européen étant directement applicable dans l'ordre juridique belge, il peut [à l'instar de la législation habilitant le roi à porter des sanctions pénales] contenir, en vertu de l'article 34 de la Constitution, les éléments essentiels requis » des comportements que le roi est habilité par le législateur à sanctionner, respectant ainsi le principe de légalité consacré par l'article 12, alinéa 2, de la Constitution (C.C., 22 avril 2010, n° 37/2010, *Rev. dr. pén.*, note W. VAN VAERENBERGH et A. WEYEMBERGH).

E. — Condition procédurale

11. Contrôle de constitutionnalité et texte normatif de valeur contraignante. Il est bien établi que la Cour constitutionnelle accepte de contrôler la constitutionnalité d'une norme de nature législative au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les dispositions d'un traité international ayant reçu l'assentiment et obligeant l'État (*R.B.D.I.*, 2003/2, n° 17). Il faut donc que le texte international invoqué à l'appui du recours soit juridiquement contraignant dans l'ordre juridique international. Tel n'est pas le cas, en tant que telle, de la Déclaration universelle des droits de l'homme. En conséquence, le recours visant la dite Déclaration est irrecevable (C.C., 24 avril 2008, n° 73/2008 ; dans le même sens s'agissant du contrôle par le Conseil d'État : C.E., 2 octobre 2000, n° 89.269). Est de même sanctionné d'irrecevabilité le recours dans la mesure où il est pris de la violation d'articles de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne à défaut pour elle, à l'époque, d'être inscrite « dans un texte normatif de valeur contraignante qui s'imposerait à la Belgique » (C.C., 19 mars 2009, n° 58/2009). Toutefois,

en ce que cette Charte « affirme l'existence de valeurs communes de l'Union européenne qui se retrouvent également pour l'essentiel dans des dispositions de la Constitution », la Cour a accepté de la « prendre en considération dans son examen » (C.C., 23 janvier 2008, n° 10/2008 ; C.C., 10 juillet 2008, n° 101/2008). Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, la Charte a, selon l'article 6, paragraphe 1, du TUE, la même valeur juridique que les traités, ce qui permet à la Cour constitutionnelle de recevoir le recours pris de la violation de ses dispositions, combinées avec les articles 10 et 11 de la Constitution. Il s'entend que les conditions de son application visées à son article 51 doivent être satisfaites (C.C., 30 juin 2011, n° 116/2011).

12. Priorité du contrôle de constitutionnalité. On sait que la primauté des dispositions de droit international ayant un effet direct sur la Constitution a été, pour la première fois, explicitement affirmée par la Cour de cassation afin de justifier son refus de poser des questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle (*R.B.D.I.*, 2007/1, n° 31). Cette jurisprudence a suscité un grand émoi, d'aucuns n'hésitant pas à parler de « guerre des juges » (E. CLOOTS, « Samenloop van grondrechten — Is het einde van de 'guerre des juges' nabij ? », *T.B.P.*, 2006, pp. 259-272). À la suite de concertations intervenues entre les présidents des trois juridictions suprêmes (Cour de cassation, Conseil d'État et Cour constitutionnelle — cet ordre reflète seulement la chronologique de création des hautes juridictions), la loi spéciale du 12 juillet 2009 a modifié l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage en y insérant un paragraphe 4. Aux termes de cette disposition, priorité est désormais donnée au contrôle de constitutionnalité sur le contrôle de conventionnalité lorsqu'il est allégué qu'une norme législative viole un droit fondamental garanti « de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition » de la Constitution *et* par une disposition « de droit européen ou de droit international » : dans un tel cas, la juridiction saisie « est tenue de poser d'abord à la Cour constitutionnelle » la question préjudicielle de constitutionnalité. Toutefois, ce renvoi ne s'impose pas dans certains cas énumérés par la loi (voir not. M.-F. RIGAUX, « Le contentieux préjudiciel et la protection des droits fondamentaux : vers un renforcement du monopole du contrôle de constitutionnalité de la Cour constitutionnelle », *J.T.*, 2009, pp. 649-651 ; J. VELAERS, « Artikel 26, § 4, van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof: naar een nieuw evenwicht tussen de rechtscolleges bij samenloop van grondrechten », *T.B.P.*, 2010, pp. 387-410). La conformité de ce nouveau mécanisme avec le droit de l'Union européenne a suscité certaines interrogations critiques (N. CARIAT, « Quelques réflexions quant à la compatibilité de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle avec le droit de l'Union européenne », *J.T.*, 2011, pp. 573-579). Sans préjuger quoi que ce soit à cet égard, force est de constater que l'« ordre » que ce mécanisme a voulu instituer par la manière de priorité accordée à la Cour constitutionnelle n'est pas à ce jour établi au sein de l'ordre juridique national. Tel est singulièrement le cas lorsque la Cour constitutionnelle a déjà conclu à la constitutionnalité de la

disposition légale critiquée devant le juge du fond. Nonobstant cette conformité constitutionnelle qui s'impose par l'effet de l'article 9, paragraphe 2, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle, la tendance des juridictions paraît être de se réserver le droit de s'interroger sur la compatibilité de la disposition légale en cause avec des droits fondamentaux analogues consacrés par des dispositions de droit international ayant effet direct, ce qui peut conduire à amener le juge du fond à poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne. Le raisonnement fait alors appel à la primauté de ces mêmes dispositions, ainsi qu'à la responsabilité revenant en propre au pouvoir judiciaire, tant en vertu de la Constitution que du droit européen (Civ., Liège (21^e ch.), 29 octobre 2009, *R.G.C.F.*, 2010, p. 287 et note A. ROMER ; Civ. Namur (6^e bis ch.), 25 février 2010, *R.G.C.F.*, 2010, p. 316 ; Civ. Liège (21^e ch.), 24 juin 2010, *R.G.C.F.*, 2010, p. 327). Le Conseil d'État considère que l'article 9, paragraphe 2, de la loi spéciale sur la Cour constitutionnelle ne porte pas atteinte à la compétence des juridictions de contrôler la conformité des dispositions de droit interne aux dispositions de droit international ou européen ; la force obligatoire des arrêts de rejet de la Cour constitutionnelle prévue par cet article est limité à ce que la Cour a décidé en matière de conformité constitutionnelle, quand bien même fût-ce en combinant des normes constitutionnelles avec des normes internationales (C.E., 2 juillet 2010, n° 206.397, *R.W.*, 2010-11, p. 806).

13. Contrôle de validité des actes administratifs. En déclarant irrecevable le moyen déduit de la violation de dispositions de la convention sur les droits de l'enfant dont il constate qu'elles sont dépourvues d'effet direct, le Conseil d'État fait échapper à son contrôle les actes administratifs contraires à certaines obligations internationales de l'État (C.E., 25 septembre 2009, n° 196.388, voir n° 20 et 21 ; dans le même sens au sujet du moyen déduit de l'article 4-6 de la Charte européenne sur l'autonomie locale : C.E., 12 décembre 2011, n° 216.815 ; concluant que le moyen manque en droit en tant qu'il est pris de la violation de dispositions de la convention de Grenade du 3 octobre 1985 pour la sauvegarde du patrimoine architectural de l'Europe dont il est constaté qu'elles ne sont pas directement applicables : C.E., 23 avril 2009, n° 192.641). Il n'est pas certain que l'exigence d'effet direct de la norme de référence soit pertinente dans le cadre du contrôle objectif de validité. Cette exigence ne paraissait d'ailleurs pas requise antérieurement par le Conseil d'État (C.E., 7 octobre 1968, Corveleyn, *J.T.*, 1969, p. 694 et note J. Verhoeven) et a été explicitement abandonnée par la Cour constitutionnelle s'agissant du contrôle de constitutionnalité qu'elle exerce en combinant normes internes et normes internationales (voir *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 29 et n° 43). Ce qui importe, c'est que le particulier puisse avoir intérêt à se prévaloir de la norme internationale, et ainsi à invoquer sa violation, ce qui peut être le cas même lorsqu'elle est dépourvue d'effet direct (voir les développements consacrés ci-dessous à la question de la responsabilité de l'État pour violation du droit international : n° 29). On relèvera d'ailleurs que, parfois, le Conseil

d'État juge la disposition internationale invoquée sans effet direct, mais ne conclut pas pour autant explicitement à l'irrecevabilité du moyen déduit de sa violation (C.E., 27 juin 2011, n° 214.183 ; voir n° 21).

14. *Violation du droit international et contrôle des actes juridictionnels.* La méconnaissance par une décision juridictionnelle d'une disposition de droit international entraîne en principe sa cassation. La nullité de l'acte juridictionnel peut se présenter dans une situation de conflit entre une disposition de droit international ayant effet direct et une norme de droit interne, conflit devant se régler par application du principe de primauté de la première sur la seconde. Ainsi, l'exigence de motivation de tout verdict déduite par la Cour européenne des droits de l'homme du droit au procès équitable consacré par l'article 6 de la CEDH doit, en raison de l'autorité de la chose interprétée et du principe de primauté, conduire les juridictions nationales à refuser d'appliquer les articles 342 et 348 anciens du Code d'instruction criminelle. La méconnaissance de cette exigence entache de nullité l'arrêt d'assises n'expliquant pas un acquittement (Cass. (2^e ch.), 17 mars 2010, P.09.1741.F, *Pas.*, 2010, p. 861 ; *J.T.*, 2010, p. 238 ; *J.L.M.B.*, 2010, p. 1712 et note P. MONVILLE ; *Rev. dr. pén.*, 2010, p. 827 ; dans le même sens, toujours à propos de l'obligation de motiver le verdict d'assises : Cass. (2^e ch.), 10 juin 2009, P.09.0547.F, *Pas.*, 2009, p. 1486 ; *J.T.*, 2009, p. 431 ; *J.L.M.B.*, 2009, p. 1392 ; *Rev. dr. pén.*, 2009, p. 958 ; Cass. (2^e ch.), 17 novembre 2009, P.09.0903.N, *Pas.*, 2009, p. 2677 ; Cass. (2^e ch.), 10 février 2010, P.09.1697.F, *Pas.*, 2010, p. 428 ; *Rev. dr. pén.*, 2010, p. 803 ; Cass. (2^e ch.), 10 février 2010, P.09.1748.F, *Pas.*, 2010, p. 438 ; *Rev. dr. pén.*, 2010, p. 817).

15. La nullité de l'acte juridictionnel peut également se présenter en l'absence d'un tel conflit normatif entre droit international et droit interne. Ainsi, est cassé l'arrêt qui refuse au demandeur le statut d'apatride par application erronée de l'article 1^{er}, paragraphe 2, (i), de la convention de New York du 28 septembre 1954 relative au statut des apatrides qui dispose qu'elle n'est pas applicable aux personnes bénéficiant d'une protection de la part d'un organisme ou d'une institution de l'ONU, alors que, ayant quitté le Liban pour la Belgique, le demandeur ne bénéficiait plus de la protection de l'UNRWA (Cass. (1^{re} ch.), 22 janvier 2009, C.06.0427.F). On relèvera que la disposition conventionnelle violée n'a pas d'effet direct puisqu'elle est relative aux conditions d'application de la convention dans laquelle elle est insérée. Cela étant, la mauvaise application de cette clause de non-applicabilité ayant pour résultat de priver le demandeur d'un statut auquel il a droit de par l'effet de la convention, il n'est pas douteux qu'il était fondé à se prévaloir de la méconnaissance de cette disposition conventionnelle.

16. *Violation du droit international et autorité de la chose jugée.* Si, ainsi qu'on vient de le souligner, les actes juridictionnels pris en violation du droit international doivent être sanctionnés, c'est à condition toutefois qu'il existe contre eux des voies de recours prévues par le droit interne. Ni la CEDH

ni le droit de l'Union européenne « n'imposent aux juridictions nationales, lorsqu'une partie peut se prévaloir d'une violation du droit international directement applicable par la décision définitive qu'elle critique, l'obligation d'écarter l'application des règles de procédure interne conférant l'autorité de la chose jugée à la décision contestée ». Lorsqu'une décision pénale passée en force de chose jugée apparaît « avoir été adoptée en violation du droit international ou sur la base d'une loi décrétée ultérieurement inconstitutionnelle », son réexamen « est subordonné à la condition, notamment, que la juridiction saisie dispose, en vertu du droit national, du pouvoir de revenir sur cette décision ». Il ne peut donc être mis fin à l'autorité de chose jugée que dans les conditions strictes fixées par la loi (procédures d'annulation, de cassation sans renvoi, de réouverture, de révision ou de rétractation). Cette autorité subsiste malgré la violation, par la décision juridictionnelle à laquelle elle est attachée, d'une disposition internationale ayant un effet direct (Cass. (2^e ch.), 29 octobre 2008, P.08.0547.F : par cet arrêt, la Cour de cassation paraît avoir définitivement mis fin à l'affaire *Total Birmanie* dont la précédente chronique avait rapporté les méandres sur fond de (modifications de) loi de compétence universelle (*R.B.D.I.*, 2007/1, n° 25-27)). La Conseil d'État considère également que la constatation par la Cour européenne des droits de l'homme de la contrariété d'un jugement national avec la CEDH est sans incidence sur l'autorité de chose jugée dont cette décision juridictionnelle est revêtue en application du droit interne (C.E. (15^e ch.), 22 décembre 2008, n° 189.048, *A.P.T.*, 2009, p. 79 (sommaire)).

F. — *Interprétation*

17. *Interprétation conforme du droit interne avec le droit international.* Le principe selon lequel le droit interne doit être, dans toute la mesure du possible, interprété conformément aux engagements internationaux de l'État est bien acquis en jurisprudence (voir les chroniques précédentes, *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 20-31 et 2007/1, n° 10). Il y a été fait appel par la Cour de cassation afin de justifier un revirement de jurisprudence en matière pénale, après condamnation de l'État belge par la Cour de Strasbourg. Selon la jurisprudence habituelle, les circonstances aggravantes du vol visées par les articles 468, 474 et 475 du Code pénal étaient considérées comme applicables au coauteur ou au complice indépendamment de leur implication personnelle. Cette interprétation de la loi a été jugée incompatible avec le droit au procès équitable consacré par l'article 6 de la CEDH et l'article 14 du PIDCP, lesquels « requièrent une appréciation distincte de ces circonstances dans le chef de chaque auteur ou complice ». La cour d'assise est donc tenue de poser une question individualisée à ce sujet pour chaque personne accusée d'un vol avec l'une de ces circonstances aggravantes (Cass., (2^e ch.), 17 juin 2008, P.08.0070.N).

18. *Interprétation d'un traité convenue par les administrations nationales.* Le paragraphe 3 de l'article 26 de la convention belgo-néerlandaise préventive de double imposition, signée à Bruxelles le 19 octobre 1970, dispose que « [l]es autorités compétentes des États s'efforcent par voie d'accord amiable, de résoudre les difficultés ou de dissiper les doutes auxquels peut donner lieu l'application de la Convention ». Sur cette base, et à la suite de contentieux fiscaux portés devant les juridictions belges (Voir Cass., 21 décembre 1990), les administrations nationales se sont entendues (voir circulaire belge n° CI.C./37.875-H dd. 22.05.1992, *Bull.* n° 718, juillet 1992) pour considérer que, à partir de l'exercice d'imposition de 1991, les revenus d'un associé actif d'une s.p.r.l. belge tombaient sous l'application de l'article 16 de la convention, dont le paragraphe 2 dispose que « [l]es tantièmes, jetons de présence et autres rémunérations reçus par un résident des Pays-Bas qui est membre du conseil d'administration ou de surveillance d'une société par actions résidente de la Belgique sont imposables en Belgique. Cette disposition s'applique également aux rémunérations d'un associé commandité d'une société en commandite par action résidente de la Belgique ». La Cour d'appel de Gand a estimé que cet accord amiable entre les administrations allait plus loin que la résolution de « difficultés » ou la dissipation de « doutes » nés de l'application de la convention et en constituait une interprétation contraire aux règles du droit international général relatives à l'interprétation des traités, telles que reflétées par l'article 31 de la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités. La Cour d'appel a indiqué que les autorités administratives des parties contractantes n'avaient pas été autorisées par la convention bilatérale de 1970 à convenir entre elles d'une interprétation opposable aux justiciables, lesquels en tiraient des droits, et que les juridictions n'étaient pas liées par une telle interprétation. La Cour d'appel décida dès lors de ne pas appliquer l'article 16, paragraphe 2, de la convention au résident néerlandais, associé d'une s.p.r.l. belge, qui contestait sa dette d'impôt enrôlée par les services belges (Gent, 10 novembre 2009, *T.F.R.*, 387, 2010, p. 762).

19. *Interprétation d'un traité à l'aide d'un autre traité non ratifié.* Saisi d'un recours en annulation d'une amende administrative infligée par la Région de Bruxelles-Capitale pour des survols aériens trop bruyants, le Conseil d'État s'est penché sur la question de savoir si la procédure d'imposition de cette amende par l'administration compétente violait l'article 14, paragraphe 5, du Pacte international sur les droits civils et politiques, lequel accorde à toute personne « déclarée coupable d'une infraction » de disposer d'un double degré de juridiction. Le Conseil d'État rejeta le moyen tiré de cette disposition, considérant qu'elle était applicable aux condamnations prononcées en premier degré par un tribunal, et non par une autorité administrative. Pour fonder cette interprétation du PIDCP, la juridiction administrative s'est appuyé sur le rapport explicatif d'« une disposition similaire figur[ant] dans le Protocole n° 7 » à la CEDH. Tout en reconnaissant que ce Protocole n'avait pas été ratifié par la Belgique, le Conseil d'État estima toutefois qu'il « n'en

constitue pas moins un élément d'interprétation de la portée du Pacte ». Le rapport explicatif du Protocole n° 7 dont fait état l'arrêt indique que « [p] ar rapport au libellé de la disposition correspondante du Pacte des Nations Unies (art. 14, par. 5), le terme 'tribunal' a été ajouté pour qu'il soit bien clair que cet article ne concerne pas les infractions jugées par des autorités qui ne sont pas des tribunaux au sens de l'article 6 de la CEDH ». Il peut paraître singulier d'interpréter un traité multilatéral à vocation universelle à l'aide d'un instrument régional non ratifié. Cela témoigne toutefois d'une présomption de bon aloi selon laquelle la protection des droits fondamentaux en Europe n'est pas inférieure à celle que les instruments universels tendent à assurer. Dès l'instant où le rapport explicatif considère la disposition du Pacte comme « correspondante » à celle du Protocole, l'interprète est en effet fondé à ne pas trouver de significations divergentes aux deux instruments (C.E. (15^e ch.), n° 201.373, 26 février 2010, *Amén.*, 2010 (reflet T. Hauzer), p. 248 ; *NjW*, 2010, p. 625 (note L. LAVRYSEN)).

G. — *Effet direct*

20. *Effet direct. Notion.* Jugé de manière très classique désormais qu'« une norme internationale doit être suffisamment claire, précise et inconditionnelle et [qu']elle ne doit pas s'adresser aux États, mais créer directement des droits ou des obligations dans le chef des citoyens pour avoir effet direct » (Liège (10^e ch.), 16 septembre 2009, *J.T.*, 2009, p. 711). Ou encore que des articles d'un traité, bien qu'« utiles à l'interprétation des textes et cré[a]nt assurément des obligations à charge des États qui y sont parties, [...] ne sont pas suffisamment précis et complets pour avoir un effet direct, de sorte qu'ils n'ont pas l'aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin » (C.E., 25 septembre 2009, n° 196.388 ; parfois, le Conseil d'État ajoute l'adjectif « inconditionnel » pour juger du caractère directement applicable d'une norme internationale : C.E., 12 décembre 2011, n° 216.815).

21. *Effet direct. Application.* La jurisprudence continue de fournir de nombreuses affirmations relatives à l'effet direct (ou l'absence d'effet direct) de certaines dispositions conventionnelles. Les précédentes chroniques ont procédé à ce sujet à des recensions importantes (*R.B.D.I.*, 2003/2, n° 26-34 et 2007/1, n° 22-27). Sans revenir sur les prononcés très nombreux et parfaitement constants relatifs à l'effet direct des dispositions de la CEDH, du PIDCP ou de certaines dispositions des traités communautaires, on relèvera que la convention relative aux droits de l'enfant, signée à New York le 20 novembre 1989, continue de faire l'objet d'appréciations divergentes. Ainsi, le Conseil du contentieux des étrangers affirme qu'est erronée l'appréciation du ministre de l'intérieur selon laquelle toute la convention serait

dépourvue d'effet direct (C.C.E., 29 avril 2008 n° 10796, *T. Vreemd.*, 2008, p. 212 (sommaire) et 29 mai 2008, n° 12070, *T.J.K.* 2009, p. 66 note Van Pachtenbeke; *T. Vreemd.* 2008, p. 204 (sommaire)), tandis qu'il estime que l'article 3 de cette même convention est dépourvu d'effet direct (C.C.E., 18 mai 2010, n° 43.462, *T. Vreemd.*, 2010, p. 264 (sommaire)). La Cour du travail de Bruxelles a quant à elle estimé que « la Charte sociale européenne (...) a un effet direct en droit belge », ce qui donne à penser que l'ensemble de ses dispositions bénéficieraient de cet effet (C. trav. Bruxelles (2^e ch.), 5 novembre 2009, n° 2009/AB/52381, *J.L.M.B.*, 2010, p. 646, *J.T.T.*, 2010, p. 139). Il y a là une appréciation particulièrement généreuse qui tranche avec certains prononcés antérieurs. Sans doute reste-t-il plus prudent de se garder d'affirmations relatives à l'effet direct (ou son absence) de l'ensemble d'un traité — d'autant qu'il est rare que tout un traité soit pertinent dans un contentieux — et de procéder à un examen de cette question disposition par disposition. C'est ce qu'a fait la Cour de cassation en décidant que sont dépourvus d'effet direct les articles 2, paragraphe 1, et 26, paragraphe 1, de la convention sur les droits de l'enfant ainsi que les articles 2, paragraphe 1, 9 et 10, paragraphe 3, du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (Cass. (3^e ch.), 26 mai 2008, S.06.0105.F, *Pas.*, 2008, p. 1279; *J.L.M.B.*, 2010, p. 1488 (sommaire); *J.T.T.*, 2008, p. 411; *R.T.D.F.*, 2010, p. 1340 (sommaire)). Le Conseil d'État énumère également les dispositions de la convention sur les droits de l'enfant qu'il estime dépourvus d'effet direct (à savoir : articles 2, 3, 4, 5, 8, 9, 16 et 18; C.E., 25 septembre 2009, n° 196.388). La haute juridiction administrative a également conclu au caractère non directement applicable de l'article 6 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (C.E., 27 juin 2011, n° 214.183) et de l'article 4-6 de la Charte européenne du 15 octobre 1985 de l'autonomie locale (C.E., 12 décembre 2011, n° 216.815).

H. — *Primauté*

22. *Primauté. Dispositions impératives de droit belge.* La primauté des dispositions de droit international ayant un effet direct constitue un « principe général du droit » bien établi (*R.B.D.I.*, 2003/2, n° 35). En vertu de ce principe, même les dispositions impératives de la loi belge sur le contrat de travail doivent être laissées inappliquées en cas de conflit avec une telle disposition de droit international (Cass., 3^e ch., 21 décembre 2009, *Union de l'Europe occidentale*, S.04.0129.F; v. *infra* au sujet des immunités des organisations internationales).

23. *Primauté. Portée et condition procédurale.* Pour être recevable, le moyen déduit de la violation d'une norme de droit international (en l'occurrence, une norme communautaire) doit non seulement indiquer la règle dont la violation est invoquée, mais également la violation du principe général du droit relatif à la primauté du droit international (en l'occurrence, communautaire)

« sur toutes les normes nationales » (Cass. (1^{re} ch.), 4 avril 2008, F.06.0100.F; *Pas.*, 2008, p. 819). Cette dernière précision n'a rien d'étonnant et confirme implicitement que, selon la Cour de cassation, la Constitution elle-même cède devant les normes internationales ayant un effet direct (voir *R.B.D.I.*, 2007/1, n° 28-34). En revanche, l'exigence jurisprudentielle nouvelle — selon laquelle le moyen de cassation doit également invoquer la violation du principe de primauté — a été critiquée, tant au regard de l'article 1080 du Code judiciaire puisqu'il en résulte que, pour être recevable, le moyen de cassation doit non seulement indiquer les dispositions dont il invoque la violation, mais également le principe en vertu duquel ces dispositions sont applicables (*J.T.*, 2008, p. 641, note J. Kirkpatrick), qu'au regard du droit de l'Union européenne (*R.C.J.B.*, 2009, p. 248, note J. Etienne). Il résulte de cette jurisprudence que le droit international partage en quelque sorte, devant la Cour de cassation, la condition procédurale du droit étranger: on sait en effet que le moyen déduit de la violation de ce dernier est irrecevable s'il n'invoque pas également la violation de la règle de conflit rendant le droit étranger applicable (Cass. (3^e ch.), 14 février 2005, S.03.0135.F, *J.T.T.*, 2005, p. 261). Cette exigence imposée désormais aux moyens de cassation invoquant la violation du droit international risque de tempérer considérablement les avancées substantielles que permet le principe de primauté, exposant ainsi l'État à d'éventuels manquements à ses obligations internationales. En cela, on peut penser qu'elle est contraire à la primauté elle-même et au monisme qui semble, depuis les motifs de principe de l'arrêt *Le Ski* de 1971, la justifier. Cette exigence rappelle toutefois que, en droit interne, la primauté est un choix de l'ordre juridique interne lui-même, et non une obligation due au titre de l'ordre juridique international (voy. nos *Chroniques* précédentes). Cela ressortait déjà à l'évidence du fait que la primauté est réservée en droit belge aux normes de droit international ayant un effet direct, et à elles seules. Manque dès lors en droit le moyen déduit de la violation de la prétendue primauté de normes internationales dépourvues d'effet direct puisqu'il ne leur est pas applicable (Cass. (3^e ch.), 26 mai 2008, S.06.0105.F, *Pas.*, 2008, p. 1279; *J.L.M.B.*, 2010, p. 1488 (sommaire); *J.T.T.*, 2008, p. 411; *R.T.D.F.*, 2010, p. 1340 (sommaire)).

24. Primauté sur la Constitution. Rétroactivité. Dans une affaire évoquée plus loin dans cette *Chronique* (voir n° 32), la cour d'appel de Liège a estimé que la jurisprudence de la Cour de cassation relative à la primauté des normes de droit international ayant un effet direct sur les normes de droit interne, y compris la Constitution, « a une incidence sur les situations nées avant que celle-ci ne se prononce sur une question déterminée, dès lors que la norme, telle qu'elle est interprétée par la Cour de cassation, est censée avoir toujours eu la portée telle que définie par la Cour suprême » (Liège (10^e ch.), 16 septembre 2009, *J.T.*, 2009, p. 711). Le prononcé n'est pas parfaitement clair. Si la « norme » visée par la cour d'appel est celle du traité international applicable en l'espèce, on peut assurément comprendre que, selon la fiction bien

connue, son interprétation s'y incorpore et opère rétroactivement. Toutefois, la primauté ne relève pas de l'interprétation de la norme internationale — sauf peut-être sous l'angle de l'analyse de son effet direct, puisque ce dernier est, en droit belge, une condition de la primauté. N'est-ce pas plutôt alors le principe de primauté du droit international, en tant que principe général du droit (belge), qui est la « norme » visée par la Cour d'appel ? Si tel est le cas, il n'est pas certain que décider que les règles de la Constitution y sont soumises puisse être considéré comme relevant d'un simple exercice d'interprétation de ce principe. Il s'agit plutôt d'en définir la portée, sachant, on le répète, qu'il relève d'un choix de l'ordre juridique interne (voir n° 23). Il paraît préférable de voir les choses sous cet angle, fût-ce pour les besoins de la sécurité juridique.

I. — Responsabilité

25. Responsabilité de l'État pour violation du droit international. Qu'il s'agisse de la responsabilité de l'État pour fait du législateur, de l'exécutif ou des magistrats, la question essentielle, s'agissant du droit international, est de savoir si la violation de toute règle de droit international obligeant l'État peut être constitutive, dans le chef des pouvoirs publics, d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil, ou s'il est requis que la norme internationale violée ait un effet direct pour qu'il puisse en aller ainsi. Sans doute la jurisprudence récente de la Cour de cassation vient-elle tempérer l'idée selon laquelle la violation d'une norme (dans l'espèce tranchée, une norme constitutionnelle) constitue nécessairement une faute civile (Cass. (1^{re} ch.), 10 septembre 2010, F.09.0042.N, *J.T.*, 2011, p. 811). Ces débats relèvent du droit interne, et l'on se gardera bien de les examiner ici (voir not. B. DUBUISSON et S. VAN DROOGHENBROECK, « Responsabilité de l'État-législateur : la dernière pièce du puzzle ? », *J.T.*, 2011, p. 801-808). Même si l'on considère que l'existence de la faute ne peut pas se déduire automatiquement de la méconnaissance d'une norme supérieure et doit toujours faire l'objet d'une appréciation au cas par cas au regard des critères du comportement normalement prudent et diligent, il n'en demeure pas moins important de savoir si l'effet direct de la disposition internationale violée est — ou non — une condition nécessaire pour qu'une faute puisse résulter de cette violation.

26. La jurisprudence n'est pas claire à ce sujet. Ainsi que la *Chronique* précédente le relevait (*R.B.D.I.*, 2007/1, n° 37), un arrêt prononcé le 25 octobre 2004 par la Cour de cassation indique que la violation doit concerner « une norme de droit national ou d'un traité international ayant des effets dans l'ordre juridique interne, imposant [à l'autorité publique] de s'abstenir ou d'agir de manière déterminée » (Cass. (3^e ch.), 25 octobre 2004, S.03.0072.F, *J.L.M.B.*, 2005, p. 638). C'est en utilisant exactement les mêmes termes que se prononce à nouveau la Cour par un arrêt du 21 décembre 2007 (Cass. (1^{re} ch.), 21 décembre 2007, C.06.0457.F, *J.T.*, 2008, p. 554 et note D. Renders).

Alors que ce dernier arrêt utilise donc la formule « norme [...] d'un traité international *ayant des effets* dans l'ordre juridique interne », le sommaire publié au *Journal des Tribunaux* accole confusément l'adjectif « direct » au substantif « effet » et vise⁽¹⁾ plus généralement le traité dans son ensemble et non une de ses normes (« norme de droit national ou un traité international *ayant des effets directs* dans l'ordre juridique interne »). L'ajout de l'adjectif « direct » ne s'explique pas et il change bien entendu le sens de la jurisprudence : a « des effets » dans l'ordre interne le traité qui, conformément à l'article 167 de la Constitution, y a été reçu par la formalité de l'assentiment parlementaire, tandis qu'a « des effets directs » dans l'ordre interne la norme d'un traité reçu conformément aux exigences constitutionnelles qui, en outre et selon ses termes mêmes, est suffisamment claire, précise et inconditionnelle, de telle manière à conférer directement un droit aux particuliers sans nécessiter de mesure interne d'exécution de la part des autorités étatiques — celles-ci ne pouvant donc pas, sans violer le traité, refuser à un particulier d'en bénéficier pour le motif que ses dispositions devraient encore faire l'objet de mesures de mise en œuvre nationales. Subordonner la faute de l'État à l'exigence de l'effet direct de la disposition conventionnelle violée (l'existence de cet effet direct relève du traité lui-même, et donc du droit international) a pour conséquence de limiter les cas dans lesquels sa responsabilité peut être recherchée en droit interne. Peut-être cet ajout malencontreux du sommaire du *J.T.* s'explique-t-il à la lumière de la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation, qui par un arrêt du 14 janvier 2000, avait subordonné la responsabilité civile de l'autorité administrative au fait qu'elle ait violé « une disposition de droit international ayant des effets directs dans l'ordre juridique interne » (Cass., 14 janvier 2000, C.98.0477.F, *R.A.G.B.*, 2003, p. 851 et note S. Lust ; *R.W.*, 2001-02, p. 1096 et note A. Van Oevelen). On relèvera encore que, comme pour ajouter à la confusion, la traduction néerlandaise de l'arrêt du 21 décembre 2007 se lit ainsi : « norm van een international verdrag met rechtstreekse werking in de interne rechtsorde » (ajoutant donc, comme le sommaire du *J.T.*, à l'original français qui se limitait à un « effet »), alors que la traduction de l'arrêt du 14 janvier 2000 vise « een internationaalrechtelijke bepaling met directe werking in de interne rechtsorde » (conformément à l'original français mentionnant un « effet direct »).

27. La jurisprudence postérieure paraît tout autant hésiter entre l'« effet » et l'« effet direct ». Au sujet de la responsabilité de l'État pour faute du magistrat, deux arrêts de 2008 se prononcent différemment sur la nature de l'effet qui est requis de la norme internationale pour que sa violation puisse consti-

(1) C'est le cas également du texte de l'arrêt lui-même reproduit par le *J.T.* : contrairement au sommaire, il ne mentionne pas le caractère « direct » de l'effet, mais il attribue cet effet à « un traité » et non à « une norme d'un traité », alors que le texte original de l'arrêt que l'on peut retrouver sur le site de la Cour de cassation mentionne « une norme de droit national ou d'un traité international ayant des effets dans l'ordre juridique interne ».

tuer une faute : tandis que, le 5 juin 2008, la 3^{ème} chambre de la Cour de cassation subordonne la faute à la violation d'une disposition d'un traité ayant un effet direct (Cass. (3^e ch.), 5 juin 2008, C.07.0073.N : « norm [...] van een internationaal verdrag met *rechtstreekse* werking », correctement rendu par la traduction française « norme [...] d'un traité international ayant des effets directs dans l'ordre juridique interne »), quelques jours plus tard, le 27 juin 2008, la première chambre de la Cour ne formule pas cette exigence en reproduisant les mots de l'arrêt du 21 décembre 2007 (Cass. (1^{re} ch.), 27 juin 2008, C.07.0384.F, *Pas.*, 2008, p. 1732 ; *J.L.M.B.*, 2009, p. 52 et note D. PHILIPPE ; *R.C.J.B.*, 2010, p. 183 et note Renders : « norme [...] d'un traité international ayant des *effets* dans l'ordre juridique interne » ; à nouveau, la traduction ajoute : « norm [...] van een internationaal verdrag met *directe* werking in de nationale rechtsorde »).

28. Tous ces développements au sujet d'un pauvre petit adjectif placé ou omis peuvent sembler dérisoires. Comme il a été souligné ci-dessus (n° 26), la présence de ce mot change pourtant tout et l'on suppose que ces variations ne sont pas involontaires. On se gardera de voir dans les formules différentes retenues par la Cour de cassation des querelles tenant au rôle linguistique des chambres s'étant prononcées. Si le texte des arrêts ne visait pas « une norme [...] d'un traité international » mais « un traité international » (2), il serait assez clair que l'exigence d'effet direct, se rapportant alors à tout le traité, serait déplacée (voir n° 21). Tel n'est toutefois pas le cas. La formule retenue en néerlandais donne à penser que l'« effet direct » est requis s'agissant de la norme du traité et non du traité dans son ensemble, ce qui est parfaitement logique. Quant à la formule française, elle peut très bien être comprise comme signifiant que les « effets » ne se rapportent pas à la norme du traité (auquel cas, « effet direct » serait plus adéquat) mais au traité lui-même (renvoyant ainsi à la procédure de réception dans l'ordre interne réalisée par l'assentiment parlementaire donné au traité), tandis que la « norme » du traité est visée par le texte de l'arrêt car c'est elle qui doit avoir été violée (et non le traité dans son ensemble). Il est donc difficile, sur la base du texte des arrêts, de considérer que la jurisprudence pourrait être comprise d'une seule manière. Face à ces divergences qui suscitent la perplexité et alimentent l'incertitude juridique, il serait bon que la Cour se prononce de manière univoque.

29. Dans quel sens devrait-elle le faire ? La formule des arrêts prononcés par la première chambre de la Cour, le 21 décembre 2007 et le 27 juin 2008, semble préférable. Il ne vaut voir là aucun parti pris linguistique — encore que devoir le préciser en dit long sur les contraintes qui pèsent sur tout un chacun dans ce pays, et cela jusqu'à la tenue d'un propos doctrinal... Ainsi que la *Chronique* précédente le soutenait déjà (*R.B.D.I.*, 2007/1, n° 37), l'exi-

(2) Ainsi que le texte erronément publié par le *J.T.* au sujet de l'arrêt du 21 décembre 2007 : voir note précédente.

gence d'effet direct de la norme internationale ne paraît pas requis pour que sa violation puisse être considérée, en droit interne, comme fautive dans le chef des autorités publiques, puisque celles-ci sont tenues de respecter tout engagement international de l'État. Sans doute est-il correct d'exiger que la norme internationale, dont le particulier reproche à l'État la violation en vue d'obtenir réparation du préjudice qu'il a subi de ce fait, soit une norme qui a été conçue au bénéfice des particuliers car, autrement, on voit mal comment il pourrait avoir intérêt à en exiger le respect dans la conduite des affaires publiques (3). Cela ne signifie pas pour autant que cette norme ait nécessairement un effet direct, ni qu'elle doive avoir un tel effet. Ainsi, pour reprendre des exemples cités plus haut (n° 21), les dispositions du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ou celles de la convention sur les droits de l'enfant, ont été conçues au bénéfice des individus, mais elles ne sont pas toutes suffisamment claires, précises et inconditionnelles pour leur permettre d'en jouir directement sans l'entremise de mesures nationales d'exécution (elles sont, en ce sens, dépourvues d'effet direct). Même dépourvues d'effet direct, ces dispositions obligent l'État et il doit les respecter; même dépourvues d'effet direct, il ne paraît impossible d'apprécier sa conduite en fonction d'elles pour les besoins de sa responsabilité civile.

30. Cette conclusion au sujet de la nature de la norme internationale dont la violation peut être constitutive d'une faute engageant la responsabilité des pouvoirs publics vaut en droit interne, et en droit interne seulement. En droit international, tout fait internationalement illicite engage la responsabilité internationale de l'État qui en est l'auteur (4). Cela étant, en droit international, tout fait internationalement illicite ne donne pas naissance au droit, dans le chef des particuliers qui en sont victimes, à obtenir réparation du préjudice qui en découle. En droit international (et non en droit belge de la responsabilité civile des pouvoirs publics), le droit des particuliers à obtenir réparation n'existe, selon moi, que pour autant que leur dommage ait été causé par la violation d'une norme de droit international conclue à leur bénéfice *et* ayant effet direct en droit interne (5). Il ne serait donc pas contraire au droit inter-

(3) En ce sens, il paraît normal de refuser qu'un particulier puisse mettre en cause la responsabilité interne des pouvoirs publics pour le motif qu'une autorité aurait violé une règle de droit international conclue au seul bénéfice des autres États.

(4) Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, A/RES/56/83, art. 1.

(5) Voir nos développements à ce sujet dans P. d'Argent, « Le droit de la responsabilité internationale complété. Examen des Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire », *A.F.D.I.*, 2005, pp. 27-55. Voir aussi P. d'Argent, « Compliance, Cessation, Reparation and Restitution in the Wall Advisory Opinion », in P.-M. DUPUY, B. FASSBENDER, M. N. SHAW & K.-P. SOMMERMANN (eds.), *Völkerrecht als Wertordnung — Common values in International Law, Festschrift für/Essays in Honour of Christian Tomuschat*, N.P. Engel Verlag, 2006, pp. 463-477; P. d'Argent, *Les réparations de guerre en droit international public. La responsabilité internationale des États à l'épreuve de la guerre*, Bruylant-LGDJ, 2002, pp. 784-788.

national de limiter, en droit interne, la responsabilité de l'État aux violations des seules normes internationales ayant un effet direct. Certes, mais ce n'est pas parce que l'État n'a pas d'obligation internationale au-delà de tels cas qu'il est souhaitable ou heureux — selon la compréhension que l'on a de la jurisprudence ambiguë rapportée ci-dessus — de limiter sa responsabilité, selon son propre droit, à ces seuls cas.

J. — Succession d'États

31. *Succession d'États aux traités.* Jugé « qu'il n'existe aucune règle coutumière internationale suivant laquelle, contrairement aux traités qui créent des situations objectives, les traités bilatéraux ne sont pas transférés automatiquement à l'État nouveau en cas de succession d'État » (Cass., 1^{re} ch., 10 septembre 2010, F.09.0061.N, voy. aussi *supra* n° 2, 5, 7). Ce motif de principe, pris sur conclusions conformes de l'avocat général D. Thijs, doit être bien compris, tant le recours aux négations paraît l'obscurcir. Affirmer l'absence d'une règle coutumière de non-transfert automatique pourrait en effet donner à penser, *a contrario*, qu'il existerait une règle coutumière de transfert. Ce n'est toutefois pas ce que dit la Cour de cassation : elle affirme simplement qu'il n'existe pas de règle de non-transfert automatique. Cette affirmation ne saurait être lue comme signifiant l'existence d'une règle de transfert, pas plus d'ailleurs que comme signifiant l'existence d'une règle prohibant ce transfert. La Cour affirme donc que le droit coutumier — contrairement à l'article 34 de la convention de Vienne du 23 août 1978 sur la succession d'États en matière de traités, laquelle est entrée en vigueur en 1996 mais ne lie pas la Belgique — ne commande aucune solution à cet égard. Son prononcé tient toutefois à distinguer, parmi les traités bilatéraux, ceux « qui créent des situations objectives ». Le motif est toutefois obscurci par l'emploi de l'adverbe « contrairement » : il en résulte une opposition donnant à penser que ces derniers traités seraient régis par une règle coutumière de non-transfert dont la Cour affirme l'inexistence s'agissant de tous les autres traités bilatéraux. À nouveau, ce n'est toutefois pas ainsi que doit être compris cet arrêt : l'original néerlandais permet en effet de comprendre que la Cour réserve son prononcé relatif à l'absence d'une règle coutumière de non-transfert aux traités bilatéraux autres (6) que ceux créant des « situations objectives », de telle manière que ces derniers sont tout au contraire, conformément à la pratique dominante codifiée par les articles 11 (« Régimes de frontière ») et 12 (« Autres régimes territoriaux ») de la convention de Vienne de 1978, automatiquement transférés en cas de succession d'États.

(6) Voy. l'original néerlandais de l'arrêt cité : « Anders dan het onderdeel aanvoert, bestaat er geen regel van internationaal gewoonterecht volgens dewelke bilaterale verdragen, andere dan verdragen die objectieve situaties creëren, bij statenopvolging niet automatisch overgaan op de opvolgende staat ».

K. — Désuétude

32. Désuétude. Dans un litige successoral, la demanderesse ne pouvait être considérée comme ressortissante belge qu'à la condition qu'il soit établi qu'elle fût la fille légitime d'un père demeuré belge malgré son acquisition, en 1953, de la nationalité américaine. Au moment de cette acquisition, la loi prévoyait en effet la perte de la nationalité belge en cas d'acquisition volontaire d'une nationalité étrangère. Toutefois, si l'intéressé était encore soumis aux obligations de service militaire, l'acquisition de la nationalité étrangère n'entraînait la perte de la nationalité belge que moyennant l'autorisation du Roi. La demanderesse se prévalait de cette dernière disposition, puisque l'homme dont elle soutenait être la fille était resté soumis aux obligations militaires lorsqu'il acquit la nationalité américaine, tandis qu'il n'avait pas obtenu l'autorisation royale visée par la loi. Cependant, selon l'article 1, alinéa 1, de la convention belgo-américaine du 16 novembre 1868, les Belges naturalisés américains étaient considérés par la Belgique comme citoyens des États-Unis. Pour contrer les prétentions successorales de la demanderesse, cette convention était mise en avant par les défendeurs afin de contester que l'homme dont la demanderesse prétendait être la fille eût conservé sa nationalité belge, quand bien même était-il resté soumis aux obligations militaires en Belgique. Sans s'attarder aux développements consacrés par le juge de première instance (Civ. Neufchâteau, 2 juillet 2008, *J.T.*, 2008, p. 573) et la Cour d'appel (Liège (10^e ch.), 16 septembre 2009, *J.T.*, 2009, p. 711) à l'interprétation de la convention de 1868, on relèvera que la prétention de la demanderesse relative à sa désuétude au moment de l'acquisition de la nationalité américaine par son prétendu père a chaque fois été rejetée. S'appuyant sur des éléments de fait similaires, le tribunal de première instance et la cour d'appel rejettent les arguments déduits d'une prétendue non-application ou mauvaise application de la convention par les autorités belges dans des cas isolés. Le tribunal de première instance précise que pour qu'un traité tombe en désuétude, il faut établir que sa « non-application soit réciproque », tandis que la cour d'appel exige que soit prouvée « la volonté univoque des deux États parties de ne pas appliquer la convention ». Il est intéressant de relever que ces affirmations des deux juridictions ne se fondent sur aucune disposition de la convention de Vienne sur le droit des traités — et pour cause, puisque celle-ci ne contient pas de disposition à ce sujet, tandis qu'elle énonce de manière exhaustive les causes d'extinction des traités (art. 42, par. 2). La simple inapplication d'un traité par les parties n'emporte donc pas, par elle-même, son extinction ; tout au plus cette inapplication pourrait-elle être le signe de leur volonté conjointe d'y mettre fin. C'est sans doute cela que les deux juridictions ont voulu dire. On relèvera encore qu'elles appliquent le principe selon lequel les effets acquis sous l'empire d'un traité subsistent après son extinction (consécutive, en l'espèce, à sa dénonciation), le tribunal de première instance citant à cet égard l'article 70 de la convention de Vienne.

33. En constatant que la Belgique et les Pays-Bas ont plusieurs fois modifié la convention de Maastricht du 8 août 1843 fixant les limites entre les deux États, le Conseil d'État a considéré que rien ne permettait de supposer que ce traité avait cessé de produire ses effets à l'époque de la décision administrative soumise à son contrôle. Tout comme le juge civil, le juge administratif évite ainsi de se prononcer sur le principe même de la désuétude ou de la caducité au regard du droit des traités codifié par la convention de Vienne (C.E., 30 mars 2007, n° 169.628, *C.D.P.K.*, 2008, p. 655, *T.R.O.S.*, 2010, p. 29).

II. — IMMUNITÉS

A. — *Immunité de juridiction des États*

34. *Contrat de travail.* Il n'est plus contesté que les États ne bénéficient pas d'une immunité de juridiction lorsque sont en cause leurs actes de gestion (voir *Chroniques* précédentes). Jugé que l'engagement et le licenciement par un État d'un membre du personnel administratif et technique de son ambassade sont des actes de gestion, la personne en cause n'étant pas chargée de missions diplomatiques au sens de la convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques (Trib. Trav. Bruxelles, 11 janvier 2007, *J.T.*, 2008, p. 494; *Rev. dr. étr.*, 2008, p. 577 (sommaire)).

35. *Convention de Bâle : exception des actes dommageables et actes jure imperii.* A la suite des déboires de la banque Fortis, des actionnaires ont saisi le Tribunal de commerce de Bruxelles d'une action dirigée, notamment, contre l'État néerlandais et la Nederlandsche Bank. Ces derniers se sont prévalus de l'immunité de juridiction prévue par l'article 15 de la convention de Bâle du 16 mai 1972 sur l'immunité des États, convention liant la Belgique et les Pays-Bas. Les actionnaires ont entendu écarter cette immunité au titre de l'exception prévue à l'article 11 de cette convention, qui dispose que l'État étranger ne peut se prévaloir de son immunité lorsque « la procédure a trait à la réparation d'un préjudice corporel ou matériel résultant d'un fait survenu sur le territoire de l'État du for et que l'auteur du dommage y était présent au moment où ce fait est survenu ». Le Tribunal a jugé que cette exception était inapplicable à l'action dirigée contre les défendeurs publics néerlandais dès lors qu'elle n'avait pas pour objet un « préjudice corporel ou matériel » au sens de l'article 11 précité, cette notion supposant que des « dégâts à une chose », une « atteinte à une propriété tangible », ait eu lieu. Or, l'action diligente était relative à des biens immatériels, à savoir une atteinte au patrimoine des actionnaires à la suite de la baisse de valeur de leurs placements.

36. Le Tribunal a par ailleurs rejeté l'argument des demandeurs selon lequel les actes reprochés à l'État néerlandais, à savoir le rachat des sociétés du groupe Fortis présentes aux Pays-Bas, auraient été des actes de gestion, étant de nature privée et commerciale, et non des actes de souveraineté. Selon

le Tribunal, « la nature de l'acte concerné par le litige ne doit pas s'envisager d'un point de vue strictement formel », cet acte étant « indissociable de la crise boursière et financière mondiale qui a directement touché les États belge et néerlandais et en dehors duquel (*sic*) l'État néerlandais ne serait jamais intervenu ainsi qu'il l'a fait ». En prenant ainsi en compte « ce contexte de péril économique majeur », le Tribunal s'est toutefois défendu d'avoir retenu le but poursuivi comme critère d'appréciation de la nature de l'acte en cause. Il a considéré que ce dernier, constitué par le rachat à 100 % de sociétés privées par des fonds publics, aboutissait « *de facto* à la nationalisation de ces trois entreprises, dans l'intérêt du pays, au travers de négociations de gouvernement à gouvernement, menées en concertation avec les instances européennes » ; qu'ainsi, l'État néerlandais « a mis en œuvre une politique de sauvetage essentiellement destinée à stabiliser son marché financier et restaurer la confiance de ses consommateurs en mobilisant des fonds publics à hauteur de sommes énormes ». Le Tribunal a estimé que « cette stratégie n'est pas étrangère à l'exercice de la puissance publique ».

37. Le Tribunal a par ailleurs retenu l'immunité de juridiction de la *Nederlandsche Bank* au titre de l'article 27 de la convention de Bâle, dès lors que les demandeurs n'avaient pas établi que cette société civile, dont l'État néerlandais est l'unique actionnaire et qui exerce des fonctions publiques, « serait sortie de son rôle d'autorité administrative, qu'elle aurait excédé ses prérogatives légales et pris, comme aurait pu le faire une personne privée, des engagements ou commis des fautes qui auraient, pour conséquence, de la priver de son immunité de juridiction » (Trib. comm. Bruxelles (8^e ch.), 8 décembre 2009, *J.T.*, 2010, p. 145 ; *Dr. Banc. Fin.*, 2009, p. 354 ; *TRV*, 2010, p. 58).

38. *Droit à un juge*. La *Chronique* précédente (*R.B.D.I.*, 2007/1, n° 38) avait rapporté la décision de la Cour du travail de Bruxelles de considérer comme constitutif d'un acte de souveraineté couvert, en principe, par l'immunité de juridiction, la relation de travail existant entre un État (en l'occurrence, le Maroc) et un de ses ressortissants engagé dans cet État en qualité de fonctionnaire pour servir dans un de ses consulats à l'étranger (C. trav. Bruxelles (4^e ch.), 19 juin 2007, RG 46982, *J.T.T.*, 2007, p. 449). La Cour avait toutefois décidé de rouvrir les débats afin d'entendre les parties sur les voies de recours dont le fonctionnaire en question disposait dans son État d'origine, la Cour considérant donc que l'immunité devrait être écartée dans l'hypothèse où de telles voies n'existaient pas. Par un arrêt du 6 janvier 2010, la Cour du travail constate que le fonctionnaire consulaire dispose de voies de recours en droit interne de l'État concerné (Maroc). En conséquence, la Cour « déclare les cours et tribunaux du travail belges sans juridiction pour juger du litige » (C. trav. Bruxelles (4^e ch.), 6 janvier 2010, inédit). Cette décision doit être approuvée, et l'on soulignera en particulier que la Cour se contente de prendre acte de l'existence d'une disposition étrangère conférant compé-

tence aux tribunaux de l'État en cause pour connaître de litiges de même nature que celui dont elle avait été saisie. Fort heureusement, la Cour ne s'aventure pas dans des appréciations qualitatives relatives à l'effectivité de cette voie de recours, à l'indépendance ou à la probité des cours et tribunaux dans le pays en question, etc. Toutes questions qui reviendraient à porter un jugement sur des fonctions souveraines de l'État étranger, et, qui plus est, à propos d'actes qui ne sont pas déferés à l'examen du juge belge. Si la conclusion de cette affaire paraît donc conforme aux obligations internationales de la Belgique en matière d'immunité des États étrangers, on peut toutefois s'interroger sur la pertinence de la vérification de l'existence d'une voie de recours alternative dont le principe avait été décidé par l'arrêt de la Cour du travail en 2007. On sait que cette exigence provient de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme développée au sujet de l'immunité des organisations internationales (voir *infra*) (voy. les arrêts de la CEDH du 21 novembre 2001 dans les affaires *McElhinney c. Irlande*, *Fogarty c. Royaume-Uni* et *Al Adsani c. Royaume-Uni*). Ce qui justifie l'exigence posée par cette jurisprudence au titre de l'article 6 de la CEDH, c'est que si une organisation se voit reconnaître une immunité de juridiction devant le juge du for à propos d'activités que son État l'y a autorisé à mener, mais qu'elle ne dispose pas de voie de recours interne, le particulier se retrouvera sans aucun recours possible tandis que l'État du for aura contourné son obligation de permettre à toute personne relevant de sa juridiction de disposer d'une voie de recours effective afin de protéger les droits consacrés par la CEDH. Or, l'absence de voies de recours n'est pas à craindre lorsqu'est en cause un État étranger, plutôt qu'une organisation internationale. En effet, tous les États disposent de cours et tribunaux nationaux, voire même d'autres types de recours non contentieux (7). Il est important de rappeler à cet égard que la Cour européenne des droits de l'homme ne conclut pas à la violation de l'article 6 de la CEDH (lequel consacre le droit au juge) lorsque les cours et tribunaux internes, accessibles au particulier, refusent de connaître de la demande dont ils sont saisis pour le motif que l'acte de l'État déferé à leur contrôle relève d'une catégorie d'actes non justiciables selon le droit interne (en ce sens, Cour eur. D.H., *Markovic et autres c. Italie*, arrêt du 14 décembre 2006). On relèvera par ailleurs que, dans un arrêt de principe important, la Cour internationale de Justice a récemment estimé qu'«[e]lle ne voit, dans la pratique des États — dont découle le *droit international coutumier* — aucun élément permettant d'affirmer que le droit international ferait dépendre le droit d'un État à l'immunité de l'existence d'autres voies effectives permettant d'obtenir réparation» (C.I.J., *Immunités juridictionnelles de l'État (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant))*, 3 février 2012, par. 101 ; je souligne).

(7) Voir cependant sur le droit au juge et l'immunité des États : Cour eur. D.H., 23 mars 2010, *Cudak c. Lituanie* et Cour eur. D.H., 29 juin 2011, *Sabeh Elh Leil c. France*.

39. Signification d'actes à un État étranger. Il est bien établi que l'assignation d'un État étranger en Belgique doit se faire par le canal diplomatique : l'assignation est transmise par lettre recommandée de l'huissier au ministère belge des affaires étrangères, lequel la remet à l'État concerné, soit par le canal de l'ambassade belge dans ce pays qui la remettra par note verbale au ministère des affaires étrangères de cet État, soit, plus directement, par note verbale adressée à l'ambassade de ce pays à Bruxelles. L'exploit d'huissier est en effet un acte de contrainte d'un officier public et il ne peut être adressé à l'ambassade étrangère sans son consentement, sous peine de porter atteinte à son inviolabilité. Même si elle a été par ailleurs irrégulièrement remise à l'ambassade par l'huissier instrumentant, la citation de l'État étranger est parfaitement valable pourvu qu'elle ait été dûment transmise par la voie diplomatique, ce qui est réalisé dès l'instant où il est établi que les autorités belges l'ont effectivement remise aux autorités étrangères. A cet égard, « il n'est nullement requis, pour la validité de la signification d'une citation par voie diplomatique, que l'État destinataire en accuse réception par note verbale » (C. trav. Bruxelles, 24 novembre 2010, *J.T.T.*, 2011, p. 430 ; voy. aussi *infra* n° 58 au sujet de l'absence d'accusé de réception par l'État étranger de dénonciations de saisies). Il n'est pas plus requis de joindre à la citation une traduction dans la langue officielle de l'État étranger (C. trav. Bruxelles, 16 mars 2009, RG 49250, inédit). En revanche, est entachée de nullité la citation qui, bien que transmise au ministère belge des affaires étrangères, a été retournée par ce dernier pour le motif que les délais étaient trop courts pour en assurer la transmission utile à l'État cité, celui-ci en ayant finalement eu connaissance par le moyen irrégulier que constitue une signification de copie par l'huissier à l'ambassade de cet État à Bruxelles, suivant les modalités de l'article 38 du Code judiciaire. Sans le consentement de l'État en cause, cette signification nuit à ses intérêts au sens de l'article 861 du Code judiciaire et n'est pas valable (C. trav. Bruxelles, 8 décembre 2009, RG 2008/AB/51126, inédit ; voy. en ce sens la *Chronique* précédente, *R.B.D.I.*, 2007/1, n° 48).

40. La même procédure de transmission par voie diplomatique est de rigueur lorsqu'il s'agit d'assurer la signification d'un jugement à l'État étranger, et non de l'assigner en justice : est nulle pour contrariété à l'inviolabilité des locaux diplomatiques consacrée par l'article 22, paragraphe 1, de la convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques, la signification par exploit d'huissier faite à l'ambassade. Toutefois, lorsque cette signification irrégulière à l'ambassade s'est doublée d'une signification par voie diplomatique valable, la nullité de la première n'empêche pas la seconde de produire ses effets, notamment en ce qui concerne l'écoulement des délais de recours ou d'opposition (en l'occurrence, tierce opposition à une ordonnance d'exequatur d'un jugement étranger : Civ. Bruxelles (saisies), 31 juillet 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1613).

41. Lorsque la citation introductive d'instance est correctement adressée par la voie diplomatique à l'État étranger, la date à laquelle elle a été envoyée

par l'huissier au ministère belge des affaires étrangères en vue d'être transmise à cet État — et non la date à laquelle ce dernier a été informé par les services diplomatiques belges —, est la date à prendre en considération pour apprécier l'interruption du cours de la prescription des actions naissant du contrat de travail (Trib. Trav. Bruxelles, 11 janvier 2007, *J.T.*, 2008, p. 494; *Rev. dr. étr.*, 2008, p. 577 (sommaire)).

B. — *Immunité d'exécution des États*

42. Principe. Bien que la Cour de cassation ne se soit pas encore prononcée à ce sujet, la jurisprudence est acquise au principe de l'immunité d'exécution restreinte, conformément au droit international général : « L'immunité n'est pas absolue en ce sens qu'elle ne s'étend qu'aux biens affectés aux activités de souveraineté de l'État et que les biens dont l'affectation est privée ou commerciale peuvent faire l'objet d'une exécution forcée » (Bruxelles (17^e), 21 juin 2011, RG 2009/AR/3338, en cause : *Argentine*, inédit).

43. Charge de la preuve de l'affectation des biens saisis et appréciation. Prenant acte de ce principe, le juge des saisies de Bruxelles considère à bon droit qu'« il ne paraît pas contraire au principe de l'immunité de délaisser à l'État saisi [ndlr : en l'occurrence, la RDC] une part de la charge de la preuve de l'affectation des biens saisis », cette charge ne devant pas uniquement revenir au créancier saisissant. Considérant qu'« il s'agit donc de vérifier cette affectation au regard de tous les éléments concrets de la cause et en particulier des déclarations faites par les tiers saisis (8) » — sans que le retard mis par l'État étranger à agir contre les saisies puisse suffire à lui seul « à démontrer l'affectation privée des biens saisis » —, le juge décide que les saisies-arêts exécution pratiquées sur les comptes doivent être levées car elles concernent des sommes nécessaires à la souveraineté de l'État étranger. Une partie de ces sommes concernait des garanties bancaires (de restitution d'avance ou de bonne exécution) destinées à couvrir l'État étranger « du risque financier découlant d'une non-exécution ou d'une mauvaise exécution de chantiers de travaux publics » : le juge estime que « le fait que de telles garanties se retrouvent dans des opérations commerciales ne permet pas d'exclure qu'elles puissent être consenties en dehors de ce cadre », ce dernier permettant de comprendre « qu'elles touchent à la sphère du service public assuré » par l'État étranger. Il en résulte que ces garanties bancaires « ne peuvent être saisies » ; il en va de même d'autres sommes, relatives à des prêts de l'État belge à l'État étranger, ainsi qu'à des budgets destinés à des projets de coopération au développement de la Belgique dans cet État. (Civ. Bruxelles (saisies),

(8) Lesquelles sont par ailleurs jugées irrégulières au regard de l'article 1452 du Code judiciaire vu leur caractère incomplet ou tardif, entraînant la condamnation des trois tiers saisis comme débiteurs des causes de la saisie, ainsi que le permet l'article 1542 du même Code, à raison de montants fixés *ex aequo et bono* par le juge compte tenu des circonstances de l'espèce.

31 juillet 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1613 ; la *JLMB* note que ce jugement a été confirmé en appel, sous réserve que l'État étranger a en outre été condamné à garantir les tiers saisis condamnés comme débiteurs des causes de la saisie : Bruxelles (17ème ch.), 26 avril 2010, RG 2008/2441, inédit).

44. *Droit à un juge*. La levée, au bénéfice d'un l'État étranger, d'une saisie-arrêt exécution ne peut être considérée comme contraire au droit au juge consacré par l'article 6 de la CEDH et à la protection du droit propriété, y compris les créances, due au titre du premier protocole additionnel à cette convention, dans la mesure où « il n'était certainement pas dans l'intention des auteurs de la Convention européenne des droits de l'homme de mettre à néant le principe de l'immunité d'exécution unanimement admis en droit international » (ci-dessus, n° 43 : Civ. Bruxelles (saisies), 31 juillet 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1613).

45. Depuis ce jugement du 31 juillet 2008 dont l'énoncé reproduit ci-dessus nous paraît parfaitement refléter la réalité, la Cour de cassation a, sur la base de l'article 6 de la CEDH et dans le droit fil de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, prononcé d'importants arrêts en matière d'immunité des organisations internationales dans des litiges concernant des relations de travail en leur sein (voir *infra*, n° 59 et s.). Dans une affaire mettant en cause une saisie-arrêt exécution pratiquée par un ancien employé de l'ambassade de Malaisie subitement licencié, le juge des saisies de Bruxelles a estimé que « rien ne justifie que l'on raisonne autrement à l'égard d'un État que pour une organisation internationale ». Ainsi que cela a déjà été signalé en matière d'immunité de juridiction, cette manière de voir les choses, en plus d'être très abruptement affirmée, ne paraît pas parfaitement justifiée (n° 38). Quoiqu'il en soit, en application de la logique inhérente à cette jurisprudence dégagée dans le cadre des organisations internationales et afin de déterminer si la saisie était justifiée, le juge a donc examiné dans quelle mesure le créancier saisissant disposait d'une autre voie raisonnable pour obtenir l'exécution du jugement prononcé en sa faveur par le tribunal du travail. Le juge des saisies a estimé à ce propos que « rien dans [le] dossier ne v[enait] étayer » l'affirmation de la Malaisie selon laquelle une action devant ses tribunaux aurait été possible. Selon le juge, l'État n'a livré aucune « précision sur la possibilité pour un étranger d'agir en justice en Malaisie, sur le coût ni sur la durée des procédures ni sur les chances d'aboutir en combattant le couperet des soixante ans, à supposer qu'y existe une législation sociale comparable » ou encore sur la question de savoir « si les biens de l'État malaisien seraient saisissables dans l'hypothèse où l'*exequatur* » du jugement belge aurait pu être obtenue. Le juge ajoute qu'« on ne voit pas pourquoi un citoyen belge devrait préférer l'action en justice » dans l'État étranger (Civ. Bruxelles (saisies), 28 mars 2011, *J.T.*, 2011, p. 398 ; *J.T.T.*, 2011, p. 230 (publié sous la date du 22 mars (et non 28)). À la lecture de ces motifs, on peut ressentir l'irritation du juge face à un État récalcitrant ; sa volonté de rendre, tout simplement, justice à une personne victime des décisions de cet État après

« vingt-trois ans de bons et loyaux services » est manifeste. La décision peut sans doute se comprendre en l'espèce. En revanche, sa généralisation ne nous paraît pas souhaitable tant elle risque de heurter des principes bien établis en matière d'immunité des États. En effet, non seulement il semble hasardeux d'appliquer aux États, et sans autre explication, une jurisprudence élaborée au sujet des organisations internationales, mais en outre, on reste profondément hésitant face aux appréciations que cette logique amène le juge à devoir porter sur le système juridique malaisien sous forme d'interrogations (9), aboutissant *in fine* à une manière de protectionnisme en faveur des nationaux. À la lecture de ce jugement, on ressent que l'ignorance, somme toute parfaitement compréhensible, d'un système juridique étranger s'est transformée en véritable méfiance à son égard. Ce n'est assurément pas la bonne attitude pour aborder l'examen de la question des voies de recours alternatives disponibles. Qu'un juge soit, comme par mégarde, conduit à l'adopter conforte la conviction selon laquelle il est particulièrement imprudent de vouloir juger les États à l'aune des principes applicables aux organisations internationales, sous peine d'accepter que chacun d'eux se permette des jugements péremptoires sur ses semblables.

46. Dans une affaire dans laquelle la mainlevée de saisies-arrêts conservatoires pratiquées sur les comptes de l'ambassade d'Albanie à Bruxelles fut ordonnée pour défaut de célérité avérée, le créancier saisissant soutenait que sa créance était en péril de pouvoir être recouvrée au motif, notamment, que l'Albanie ne serait pas un État de droit et qu'en conséquence il se heurterait à de graves difficultés s'il tentait d'y pratiquer des mesures d'exécution. L'argument n'était pas exactement celui de l'absence de voies de recours alternatives que l'on retrouve au titre de la jurisprudence développée au sujet des immunités des organisations internationales, mais il en était proche — bien que développé à seule fin d'établir que la condition de célérité, requise en cas de saisie conservatoire, était rencontrée. Le juge des saisies a considéré que ces affirmations n'étaient pas suffisamment étayées et a ajouté, afin de rejeter l'argument, que l'Albanie « a ratifié la Convention européenne des droits de l'homme, laquelle garantit notamment un droit à une 'exécution effective et équitable' (...) et qu'elle a déposé sa candidature pour entrer dans l'Union européenne (ce qui implique un certain monitoring exercé par l'Union) ». Le juge a enfin relevé qu'aucune exécution forcée n'avait été tentée en Albanie (Civ. Bruxelles (saisies), 12 novembre 2009, RG 09/5970/A, en cause: *Albanie*, inédit).

47. *Saisie de comptes d'ambassade. Principes.* Une question récurrente dans la jurisprudence est celle de savoir si le compte d'une ambassade jouit d'une seule immunité, celle — d'exécution — qui est due aux biens de l'État

(9) Celles-ci portent tant sur des questions de fond en matière de législation sociale, alors qu'elles n'étaient pas en cause au stade de l'exécution, que sur des aspects généraux relatifs au système judiciaire de l'État étranger...

étranger affectés à une activité souveraine, ou s'il est également protégé par une seconde immunité — proprement diplomatique —, qui découlerait du fait qu'il est utilisé par l'ambassade. Mon point de vue à ce sujet a déjà été exposé dans une *Chronique* précédente : l'immunité diplomatique supplémentaire ne semble commandée ni par les textes ni par la coutume et, en toute hypothèse, le critère d'affectation à une activité souveraine servant à vérifier l'immunité est identique dans les deux cas (*R.B.D.I.*, 2003/2, n° 57-61). La jurisprudence paraît acquise à cette conception.

48. Une société établie aux îles Caïman a souscrit des emprunts obligataires de l'Argentine avant la crise financière ayant frappé ce pays. À la suite de cette crise, l'Argentine propose en 2005 à ses créanciers une offre globale d'échange ayant pour effet de diminuer la dette de l'État. Celui-ci s'engage en contrepartie, à l'égard de ses créanciers qui acceptent son offre, de ne pas honorer ses dettes dues à ceux qui la refusent — attitude qu'adopte la société caïmanienne. Cette société assigne en conséquence l'Argentine devant les tribunaux de New York et obtient sa condamnation à rembourser les créances initiales à raison de près de 285 millions de dollars américains. Elle tente ensuite d'obtenir l'exécution de ce jugement à travers le monde, là où elle trouve des avoirs argentins ; une saisie-arrêt conservatoire est ainsi pratiquée sur des comptes de l'ambassade d'Argentine à Bruxelles. Après avoir constaté que la condition de célérité requise pour les saisies conservatoires était en l'espèce rencontrée (question de droit belge au regard des faits (10)), le juge des saisies de Bruxelles constate qu'« aucune disposition de la Convention de Vienne [de 1961 sur les relations diplomatiques], pas plus que les différentes sources invoquées par [l'Argentine] ne permettent de conclure à l'existence d'une immunité diplomatique spécifique » au compte d'ambassade, qui serait une « immunité d'exécution distincte de l'immunité d'exécution générale ». Selon le juge des saisies, la double immunité est une « construction [qui] s'avère artificielle » (Civ. Bruxelles (saisies), 12 novembre 2009, RG 09/9325/A, en cause : *Argentine*, inédit).

49. Cette conception est confirmée en appel : « ni le texte de la Convention de Vienne de 1961 ni le droit international coutumier ni les conventions internationales ne justifient la thèse d'un régime d'immunité d'exécution tout à fait autonome, dérogatoire par rapport à l'immunité d'exécution des États en ce qui concerne les comptes de la mission diplomatique » (Bruxelles (17°), 21 juin 2011, RG 2009/AR/3338, en cause : *Argentine*, inédit) (11).

(10) On relèvera seulement à cet égard que le juge des saisies de Bruxelles estime que l'Argentine ne peut pas, sans contradiction, plaider l'absence de péril du recouvrement sur la base du caractère pérenne de ses ambassades, tout en cherchant à les protéger en se prévalant de l'immunité d'exécution au bénéfice des comptes qu'elles gèrent.

(11) Au moment de la mise sous presse de la présente chronique, la Cour de cassation a cassé cet arrêt pour le motif que « l'ensemble des biens de [la] mission qui servent à son fonctionnement bénéficie d'une immunité d'exécution autonome, se superposant à celle de l'État accréditant » : Cass. (1^{re} ch.), 22 novembre 2012, C.11.0688.F. On y reviendra dans la prochaine chronique.

50. Saisie de comptes d'ambassade. Affectation souveraine. Présomption et charge de la preuve. Jugé que « les comptes d'ambassades bénéficient d'une présomption d'affectation à des fins souveraines » et qu'en conséquence le créancier saisissant ne peut exiger de l'État saisi qu'il « apporte la preuve que les fonds se trouvant sur les fonds saisis sont exclusivement utilisés pour les besoins de fonctionnement de l'ambassade en Belgique ». Cela étant, « les juridictions de l'État accréditaire ne sont pas dépourvues de tout pouvoir d'appréciation » : la « présomption est en effet réfragable » et la « crédibilité de l'affectation publique des biens diplomatiques » peut faire l'objet d'une vérification judiciaire (Civ. Bruxelles (saisies), 12 novembre 2009, RG 09/9325/A, en cause : *Argentine*, inédit). Dans la même affaire, jugé dans le même sens en appel que, en vertu du « régime de l'immunité d'exécution applicable aux États [...] les sommes déposées sur un compte bancaire d'une ambassade ne sont protégées que si ces avoirs se rattachent à une activité souveraine de l'État, si elles sont utiles aux fonctions de la mission et non à une opération économique, commerciale ou civile relevant du droit privé », compte tenu toutefois que ces sommes bénéficient d'une « présomption d'affectation à une activité publique » ainsi qu'il ressort de l'article 19 de la convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens (non entrée en vigueur) (Bruxelles (17°), 21 juin 2011, RG 2009/AR/3338, en cause : *Argentine*, inédit).

51. Saisie de comptes d'ambassade. Renonciation. La renonciation à l'immunité d'exécution ne se pose utilement qu'à propos de biens qui, vu leur affectation à des fins souveraine, en bénéficient en principe. Dans l'affaire relative à la dette argentine relatée ci-dessus (n° 48), s'est posée la question de savoir si l'Argentine avait, par les contrats conclus avec son créancier, renoncé à l'immunité d'exécution protégeant les comptes de ses missions diplomatiques. En première instance, le juge des saisies a considéré que les clauses contractuelles ne pouvaient pas être comprises en ce sens ; la levée de la saisie-arrêt conservatoire fut donc ordonnée (Civ. Bruxelles (saisies), 12 novembre 2009, RG 09/9325/A, en cause : *Argentine*, inédit). En appel, l'interprétation inverse des contrats a prévalu et la Cour d'appel déclara l'opposition de l'Argentine à la saisie non fondée (Bruxelles (17°), 21 juin 2011, RG 2009/AR/3338, en cause : *Argentine*, inédit). Les textes contractuels en cause comportaient une clause générale de renonciation à l'immunité de juridiction et à l'immunité d'exécution, sous réserve de certains biens parmi lesquels les comptes des ambassades de l'Argentine n'étaient pas spécifiquement mentionnés. Les appréciations divergentes de ces mêmes textes reposent donc sur une différence de principe.

52. Pour le juge des saisies, « la distinction [*ndlr* : rejetée, voir n° 48] entre une immunité d'exécution et une immunité diplomatique ne revêt pas même d'intérêt quant à la question de savoir s'il faut une renonciation expresse et distincte à l'immunité des biens de la mission, cette question étant tranchée dans les deux cas par l'affirmative : il est en effet exigé une renonciation expresse et distincte de l'État à l'immunité d'exécution sur *les biens de sa*

mission (12)». Le juge constate que les contrats litigieux contiennent « une renonciation générale à l'immunité d'exécution et ne désignent pas expressément les biens utilisés par les missions diplomatiques de la République d'Argentine, ni *a fortiori* ses comptes bancaires ».

53. La Cour d'appel ne partage pas cette exigence : « ni la Convention de Vienne ni aucune autre convention en vigueur ni la coutume internationale ne prévoient un mode de renonciation spécifique pour les avoirs bancaires des missions diplomatiques. Une renonciation expresse à l'immunité d'exécution suffit. Il n'est nullement requis que cette renonciation porte explicitement sur les comptes bancaires utilisés par les missions diplomatiques » ; « l'exigence d'une renonciation expresse [à l'immunité d'exécution] n'est pas synonyme de l'exigence — inexistante — d'une renonciation portant spécifiquement sur les avoirs bancaires de la mission diplomatique ». Citant les travaux de la Commission du droit international relatifs à la convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens (non encore en vigueur), la Cour note de surcroît que, alors qu'elle avait été un moment évoquée, la nécessité d'une renonciation spécifique à l'immunité d'exécution au sujet des biens affectés aux missions diplomatiques n'a finalement pas été retenue par ladite convention. Toutefois, la Cour d'appel paraît aller plus loin encore : tout en constatant que la convention de Vienne sur les relations diplomatiques ne vise pas les comptes bancaires parmi les biens spécifiques de la mission qu'elle protège en particulier (à savoir : locaux de la mission, ameublement, objets qui s'y trouvent, moyens de transport — art. 22 de la convention ; on peut y ajouter ses archives et documents, art. 24), la Cour affirme que la protection accordée à ces biens spécifiques par ladite convention ne relève pas d'une immunité « fondamentalement distincte du régime général. Il s'agit plutôt d'une application concrète, d'une précision apportée par rapport au régime général » de l'immunité d'exécution des États. Ceci paraît donc signifier que, selon la Cour d'appel, non seulement les comptes bancaires de la mission, mais aussi les locaux de la mission et les biens qui s'y trouvent, peuvent faire l'objet d'une saisie dès l'instant où l'État étranger a contractuellement renoncé en termes généraux à son immunité d'exécution sans les en exclure. Il ne serait pas plus nécessaire, tant pour les locaux diplomatiques et les biens de la mission que pour ses comptes bancaires, qu'une renonciation explicite les concernant ait été souscrite.

(12) Je souligne. Le jugement cite à ce propos une note de jurisprudence de 1995 : P. D'ARGENT, « Le juge des saisies, le Conseil de sécurité et l'immunité d'exécution restreinte des États étrangers », *J.T.*, 1995, p. 572. J'y écrivais : « sauf renonciation expresse et distincte de l'État accréditant à l'immunité d'exécution des biens de sa mission (note 56), [la charge de la preuve de l'affectation du compte] nous paraît devoir revenir au créancier saisissant dès qu'est en cause un compte d'ambassade ». La note insérée dans ce texte sous le n° 56 renvoyait à l'article 32 de la convention de Vienne de 1961 sur les relations diplomatiques, dont le paragraphe 4 rappelle que « la renonciation à l'immunité de juridiction pour une action civile ou administrative n'est pas censée impliquer la renonciation à l'immunité quant aux mesures d'exécution du jugement, pour lesquelles une renonciation distincte est nécessaire ».

54. Qu'en est-il ? A la lecture de ces deux décisions de justice, il semble que le nœud du problème réside dans la question de savoir si les comptes bancaires de la mission diplomatique font bien partie de ses « biens » au sens de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques. Les deux juridictions répondent positivement à cette question, mais en tirent des conclusions radicalement opposées dès lors qu'elles partent de principes différents : le juge des saisies en déduit que les comptes bancaires doivent, comme les autres « biens de la mission », faire l'objet d'une renonciation expresse les visant explicitement ; la Cour d'appel considère à l'inverse que, la protection des « biens de la mission » contenue dans la convention de Vienne n'étant qu'une application particulière du régime général de l'immunité d'exécution des États, aucune renonciation expresse visant distinctement ces biens (y compris donc les comptes bancaires puisque la Cour les assimile tout autant à des « biens de la mission ») n'est nécessaire pour qu'ils puissent être saisis.

55. En réalité, le principe posé par le juge des saisies quant à la nécessité d'un consentement spécifique à des mesures de contrainte sur les « biens de la mission » au sens de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques est correct, tandis qu'on peut hésiter à inclure les comptes d'ambassade parmi ces « biens ». En revanche, on ne suivra pas la Cour d'appel en ce qu'elle refuse d'admettre que les « biens de la mission » au sens de la convention de Vienne nécessitent une renonciation expresse les visant explicitement. En effet, ces « biens » sont non seulement immunisés de toute mesure d'exécution forcée conformément au régime général de l'immunité des biens affectés à une activité de la souveraineté (aussi longtemps et pour autant qu'ils y soient affectés, ce qui est en l'occurrence présumé pour les « biens de la mission »), mais ils sont en outre protégés par une obligation d'inviolabilité pesant sur l'État accréditaire. Cette obligation d'inviolabilité concerne les locaux de la mission et bénéficie logiquement aux biens qui s'y trouvent : on comprend dans cette mesure que ces « biens de la mission » ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'exécution puisqu'une telle mesure suppose que des organes de l'État accréditaire, manquant à l'obligation d'inviolabilité, y pénètrent et en prennent possession. Une renonciation de l'État accréditant à l'immunité d'exécution qui ne vise pas spécifiquement les « biens de la mission » au sens de la convention de Vienne ne suffit donc pas pour justifier que l'État accréditaire soit libéré de son obligation d'inviolabilité à leur égard. Une telle renonciation est donc inopérante aussi longtemps que les « biens de la mission » n'y sont pas explicitement mentionnés, ce qui est nécessaire pour que l'obligation d'inviolabilité ne s'applique plus. On songe en particulier aux locaux de la mission, aux moyens de transport de la mission, aux meubles qui s'y trouvent, à ses documents et archives. En revanche, puisque les comptes bancaires de l'ambassade ne sont pas localisés à l'hôtel diplomatique et qu'ils ne sont pas mentionnés par la convention de Vienne, on peut hésiter à les inclure parmi les « biens de la mission » au sens de cette dernière. En outre, les comptes portent sur des sommes d'argent, biens fongibles. Les comptes ne

jouissent donc pas du régime de l'inviolabilité (qui n'a de sens que pour des biens tangibles et matériels) et il n'est pas certain que, à l'inverse des « biens de la mission », ils doivent faire l'objet d'une renonciation les visant expressément. C'est donc l'inviolabilité de certains biens visés par la convention de Vienne sur les relations diplomatiques qui, tout à la fois, explique cette exigence et en trace les limites (13). Que la convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens (non encore en vigueur) n'en dise rien est parfaitement normal, puisque ce texte ne modifie pas la convention de Vienne de 1961 et n'a pas vocation à s'y substituer.

56. Saisie de comptes d'ambassade. Cantonnement. Lorsqu'un compte d'ambassade a fait l'objet d'une saisie-arrêt exécution mais que le créancier saisissant a donné la mainlevée de la saisie hormis pour le montant de sa créance compte tenu de l'accord des parties de cantonner ce montant, la question relative à l'immunité d'exécution de ce compte ne porte plus que sur cette saisie résiduelle. Sans contester que le compte saisi-arrêté était le seul compte bancaire dont disposait l'État étranger (la Malaisie) en Belgique et que ce compte était « nécessaire aux activités normales » de sa représentation diplomatique, le juge des saisies de Bruxelles en a néanmoins justifié la saisie et ordonné que les fonds cantonnés soient libérés en faveur du créancier saisissant « eu égard à l'énorme disproportion entre le poids, les ressources, les privilèges et immunités d'un État souverain et les moyens plus que limités d'un ex-employé du bas de l'échelle ainsi que de la nature de la condamnation [de l'État étranger auteur d'un licenciement jugé irrégulier], le [créancier saisissant] s'est trouvé dans un état d'absolue et urgente nécessité qui lui permettait légalement de recourir en tout dernier ressort à la saisie-arrêt ... dont les effets contraignants [ont été substantiellement limités] en acceptant le cantonnement ». Dans les motifs de sa décision, le juge invoque par ailleurs le « droit au juge », lequel inclut le droit à l'effet utile du jugement. Ces motifs ont été exposés par ailleurs dans cette *Chronique* (n° 45). On relèvera ici que, pour justifier l'équité de sa décision, et sans doute aussi son fondement en droit, le juge insiste longuement dans ses motifs sur la situation particulière du créancier, ressortissant belge employé pendant plus de vingt-trois ans de l'ambassade et victime d'une « décision brutale, totalement imprévisible », à savoir son licenciement à l'âge de soixante ans. Le tribunal stigmatise l'attitude de l'État défendeur sur le fond, mais également le fait qu'il a « obstinément [fait] la source oreille » aux demandes d'exécution volontaire du jugement du tribunal du travail le condamnant. Il y a assurément là une décision d'espèce, le cantonnement des sommes ayant fortement limité l'effet de la saisie (Civ. Bruxelles (saisies), 28 mars 2011, *J.T.*, 2011, p. 398 ; *J.T.T.*, 2011, p. 230 (publié sous la date du 22 (et non 28) mars)).

(13) Voy. toutefois Cass. (1^{re} ch.), 22 novembre 2012, C.11.0688.F (*supra*, note antépénultième), qui, considérant les comptes de l'ambassade au titre des biens de la mission, exige une renonciation explicite. La prochaine chronique y reviendra.

57. Saisie abusive. Les saisies-arêts exécution pratiquées sur des comptes crédités de sommes affectées à des activités de souveraineté ne peuvent être considérées comme abusives, vu le principe de l'immunité restreinte et le refus de l'État étranger d'exécuter volontairement les condamnations prononcées à son encontre par son propre juge et revêtues de l'*exequatur* en Belgique (ci-dessus n° 43 : Civ. Bruxelles (saisies), 31 juillet 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1613). Il en est ainsi même lorsque les comptes saisis sont ceux de l'ambassade de l'État étranger, dès lors qu'il n'apparaît d'aucun élément du dossier que le créancier saisissant « ait délibérément choisi de saisir » de tels comptes (Civ. Bruxelles (saisies), 12 novembre 2009, RG 09/9325/A, en cause : *Argentine*, réformé en appel : voir n° 51). Toutefois, lorsqu'il apparaît que des saisies conservatoires « ont été mises en œuvre sans que les [créanciers saisissants] ne se soient sérieusement renseigné[s] sur la situation de [l'État étranger] et sa capacité de répondre de sa dette », une condamnation pour saisie abusive à raison d'une indemnité fixée *ex aequo et bono* à 1500 EUR est prononcée (Civ. Bruxelles (saisies), 12 novembre 2009, RG 09/5970/A, en cause : *Albanie*, inédit, n° 46).

58. Dénonciation de saisies-arêts exécution et demande de mainlevée. Sans trancher la question controversée de savoir si l'article 1412bis du Code judiciaire était applicable ou non aux personnes morales étrangères, le juge des saisies de Bruxelles a estimé que la demande de mainlevée de saisies, dont la dénonciation à l'État étranger débiteur saisi a été effectuée par la voie diplomatique, ne pouvait être considérée comme tardive dès l'instant où il n'était pas établi que l'ambassade de cet État avait « effectivement réceptionné » le pli que le ministère belge des affaires étrangères indique lui avoir adressé, à défaut de note verbale de réception adressée en retour au ministère par l'ambassade (ci-dessus n° 43 : Civ. Bruxelles (saisies), 31 juillet 2008, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1613).

C. — Immunités des organisations internationales

59. Immunité de juridiction et d'exécution des organisations internationales. Principes. Les immunités de juridiction et d'exécution des organisations internationales ont fait l'objet de trois arrêts de principe de la Cour de cassation, prononcés le même jour sur conclusions de l'avocat général J.-M. Genicot, au sujet d'affaires précédemment rapportées (*R.B.D.I.*, 2003/2, n° 64-68). Le régime de ces immunités en vient à se confondre, ou du moins à être soumis au même contrôle, dès lors que leur compatibilité avec le « droit au juge » se résout au test de l'existence de voies de recours alternatives disponibles, le droit au juge incluant le droit à obtenir l'exécution effective d'une condamnation. En substance, la Cour de cassation reprend à son compte la jurisprudence bien connue développée par la Cour européenne des droits de l'homme quelque dix ans avant ses prononcés (voir C.E.D.H., 18 février 1999, *Waite & Kennedy c. Allemagne* et *Beer et Regan c. Allemagne*),

au point d'ailleurs d'en emprunter certaines phrases, probablement dans un souci louable de sécurité juridique :

« L'article 6, § 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales garantit à chacun le droit à ce qu'un tribunal connaisse de toute contestation relative à ses droits et obligations de caractère civil. Le droit à un tribunal serait illusoire si l'ordre juridique interne permettait qu'une décision définitive et obligatoire demeure inexécutée [ndlr: l'arrêt *S.04.0129.F* (voir références ci-dessous) ne comporte pas cette dernière phrase, étant seulement relatif à l'immunité de juridiction].

Le droit d'accès aux tribunaux n'est pas absolu : il se prête à des limitations implicitement admises car il commande de par sa nature même une réglementation par l'État. L'État jouit en la matière d'une certaine marge d'appréciation.

Les limitations mises en œuvre ne peuvent toutefois restreindre l'accès offert à l'individu d'une manière ou à un point tel que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même. En outre, pareilles limitations ne se concilient avec l'article 6, § 1^{er}, que si elles tendent à un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

L'octroi de privilèges et immunités aux organisations internationales est un moyen indispensable au bon fonctionnement de celles-ci, sans ingérence unilatérale d'un gouvernement. Le fait pour les États d'accorder généralement l'immunité de juridiction et l'immunité d'exécution aux organisations internationales en vertu des instruments constitutifs de celles-ci ou d'accords additionnels constitue une pratique de longue date, destinée à assurer le bon fonctionnement de ces organisations. L'importance de cette pratique se trouve renforcée par la tendance à l'élargissement et à l'intensification de la coopération internationale, qui se manifeste dans tous les domaines de la société contemporaine. Dans ces conditions, la règle de l'immunité d'exécution [ndlr: l'arrêt *S.04.0129.F* (voir références ci-dessous) vise l'immunité de juridiction] des organisations internationales poursuit un but légitime.

Si des mesures qui reflètent des principes de droit international généralement reconnus en matière d'immunité des organisations internationales ne peuvent, de façon générale, être considérées comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6, § 1^{er}, il demeure que la question de la proportionnalité doit être appréciée dans chaque cas à la lumière des circonstances particulières de l'espèce. Pour déterminer si l'atteinte portée aux droits fondamentaux est admissible au regard de l'article 6, § 1^{er}, il importe d'examiner si la personne contre laquelle l'immunité est invoquée dispose d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement les droits que lui garantit la Convention ».

(Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, C.07.0407.F, *Secrétariat du Groupe ACP c. B.D., Pas.*, 2009, p. 3117 ; *J.L.M.B.*, 2010, p. 410 ; *NjW*, 2010, p. 247 et note E. BREMS ; *R.C.J.B.*, 2011, p. 226 et note E. DAVID ; *R.W.*, 2010-12, p. 693, note J. WOUTERS, C. RYNGAERT, P. SCHMITT. Les extraits de cet arrêt sont reproduits car ils sont les plus complets, visant également l'immunité d'exécution. Un autre arrêt prononcé le même jour est identique en ses motifs de principe, sauf qu'il omet la question de l'immunité d'exécution car elle ne se posait pas en l'espèce : Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, S.04.0129.F, *Union de l'Europe occidentale c. S.M.* Un dernier arrêt concerne à nouveau le Secrétariat ACP et partage le 5^{ème} paragraphe des motifs ici reproduits : Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, C.03.0328.F, *Secrétariat du Groupe ACP c. L. M.-A. La Pasicrisie et la R.C.J.B.* ont reproduit les trois arrêts).

60. Dans l'arrêt dont les extraits sont reproduits ci-dessus, la Cour ajoute :

« S'il est vrai qu'aucune règle du droit international ne règle le conflit entre l'article 6, § 1^{er}, précité, et une disposition qui, tel le protocole n° 3 de la Convention de Lomé IV, accorde une immunité d'exécution à une organisation internationale, il ne s'en déduit pas que cette immunité pourrait être opposée sans restriction à une personne se réclamant en Belgique des garanties dudit article 6.

Il appartient au juge qui constate l'existence d'un conflit entre ces deux normes du droit international également applicables dans l'ordre interne et respectivement invoquées par les parties au litige, non de faire prévaloir l'une sur l'autre, mais d'examiner la mesure dans laquelle l'immunité d'exécution peut produire les effets que la partie qui l'invoque prétend en déduire à l'égard, non de la Belgique, mais d'un justiciable d'une juridiction belge, et d'arbitrer ce conflit en pesant les droits en balance.

Le moyen, qui affirme que, à supposer l'immunité litigieuse contraire à l'article 6, § 1^{er}, la seule conséquence pouvant être tirée de cette contrariété serait que l'État belge aurait commis une faute en adhérant à l'instrument qui prévoit cette immunité, et qui repose sur le soutènement que le juge ne pourrait en aucune circonstance écarter l'application de cet instrument, manque en droit ».

(Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, C.07.0407.F, *Secrétariat du Groupe ACP c. B.D., Pas.*, 2009, p. 3117).

61. Point n'est besoin d'insister sur les éléments bien connus de ces motifs appelant le juge à arbitrer le conflit entre deux dispositions de conventions internationales également applicables : le droit au juge n'est pas un droit absolu ; il peut être limité, mais pas au point d'y porter atteinte dans sa substance ; les limitations qui y sont portées doivent poursuivre un but légitime tandis que les moyens par lesquels elles sont mises en œuvre doivent avoir avec ce but un « rapport raisonnable de proportionnalité » ; les immunités de juridiction et d'exécution accordées aux organisations internationales poursuivent un but légitime et ne sont en général pas disproportionnées ; la proportionnalité doit toutefois faire l'objet d'une appréciation au cas par cas, selon les circonstances de chaque espèce ; pour ce faire, il faut vérifier « si la personne contre laquelle l'immunité est invoquée dispose d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement les droits que lui garantit la Convention ». Puisqu'il revient au juge de « pes[er] les droits en balance » et de le faire « dans chaque cas à la lumière des circonstances particulières de l'espèce », cette jurisprudence signifie qu'aucune solution ne peut *a priori* prévaloir, le conflit normatif ne mettant pas face à face une règle plus fondamentale que l'autre, mais au contraire deux règles de force normative identique.

62. Dans les affaires finalement soumises au contrôle de la Cour de cassation, il n'était pas douteux qu'un conflit normatif existait entre la CEDH et un traité obligeant l'État belge à reconnaître une immunité à une organisation internationale. Il s'agissait de contentieux relatifs à des relations de travail. Dans de tels cas, la CEDH était incontestablement applicable, les personnes en cause « relevant » bien de la « juridiction » de la Belgique au

sens de l'article 1 de la CEDH puisqu'elles y travaillaient au service d'organisations dont l'État belge avait accepté d'accueillir les activités sur son territoire. On comprend dans ces conditions que les États parties à la CEDH ne puissent pas se soustraire à leur obligation d'assurer à ces personnes la jouissance effective des droits garantis par la Convention en permettant à l'organisation de se draper dans ses immunités (voir aussi les développements sous le n° 38 ci-dessus). Ainsi que la Cour de cassation le souligne, la vérification de l'existence d'« autres voies raisonnables » n'a de sens qu'afin d'assurer que soient « protégés » efficacement les droits que [...] garantit la Convention », c'est-à-dire les droits substantiels dont le respect est dû aux personnes relevant du champ d'application de la Convention tel que défini par son article 1.

63. La vérification de la disponibilité « d'autres voies raisonnables » doit se faire *in concreto*, le juge ne pouvant « se limiter à prendre acte que les instruments qui instituent [une commission de recours] la qualifient d'indépendante » (Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, S.04.0129.F, *Union de l'Europe occidentale c. S.M.*). Le juge du fond peut ainsi légalement écarter l'immunité de l'organisation après avoir constaté que « rien n'indique qu'il existerait des règles alternatives à l'immunité d'exécution dont [elle] bénéficie et qui offriraient des voies de recours en cas d'inexécution par [elle] des décisions prises à son encontre » (Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, C.07.0407.F, *Secrétariat du Groupe ACP c. B.D*; Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, C.03.0328.F, *Secrétariat du Groupe ACP c. L. M.-A*) ou que la commission de recours interne à l'organisation n'en est pas indépendante car ses membres sont désignés pour une durée de deux ans (seulement) par le comité intergouvernemental de l'organisation, alors que l'inamovibilité est considérée comme un corollaire nécessaire de l'indépendance (Cass. (3^e ch.), 21 décembre 2009, S.04.0129.F, *Union de l'Europe occidentale c. S.M.*).

64. Dans une affaire opposant un (sous-)contractant de l'Agence spatiale européenne à cette dernière, l'immunité de juridiction de l'organisation a été retenue par la Cour d'appel de Bruxelles pour le motif qu'elle « n'emporte pas une restriction disproportionnée au droit d'accès [...] à un juge dans les circonstances particulières de l'espèce et, notamment, eu égard aux enjeux de la politique industrielle et au principe du juste retour des États membres, laissés à l'appréciation souveraine – mais non arbitraire — de l'Agence spatiale avec un mécanisme de contrôle des États, y compris au sein du [Comité de politique industrielle de l'Agence] ». La Cour constate, en les détaillant, que le (sous-)contractant écarté de la troisième phase d'un programme de développement financé par l'Agence « disposait, en l'espèce, de trois moyens raisonnables de faire valoir efficacement ses droits, d'autant qu'ils étaient susceptibles de se combiner ». La Cour relève à cet égard : la faculté « de faire défendre ses droits au sein de l'Agence, à l'intervention de la délégation belge près du Comité de politique industrielle » ; la possibilité d'assigner des sociétés

concurrentes « sur la base des règles de la responsabilité civile pour l'évincement fautif allégué » ; enfin, la possibilité de faire appel à l'ombudsman de l'Agence. A la différence des arrêts d'appel ayant donné lieu aux arrêts de cassation du 21 décembre 2009, la Cour d'appel ne limite pas son analyse à l'existence de voies alternatives présentant des garanties équivalentes à celle d'un juge, pas plus qu'aux seules voies disponibles contre l'organisation bénéficiaire de l'immunité. C'est peut-être un peu surprenant. Cela étant, la Cour d'appel paraît avoir adéquatement répondu à la question, posée par la Cour de cassation, de savoir « si la personne contre laquelle l'immunité est invoquée dispose d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement les droits que lui garantit la Convention ». Le contexte factuel très particulier de cette affaire explique assurément cet arrêt qui, comme l'exige la Cour de cassation, a procédé à une analyse de proportionnalité « à la lumière des circonstances particulières » de l'espèce (Bruxelles (21^e ch.), 23 mars 2011, RG 2006/AR/1480, inédit).

65. Immunité d'exécution des organisations internationales. Tiers saisi. Jugé que le débiteur d'une banque, par ailleurs créancier d'une organisation internationale jouissant d'une immunité d'exécution, peut se prévaloir de cette immunité afin d'obtenir la mainlevée d'une saisie-arrêt exécution pratiquée entre les mains de cette organisation par ladite banque. L'article 6 de la CEDH n'interdit pas une telle mainlevée dès lors qu'il ne s'agit pas de faire obstacle à une décision judiciaire qui aurait été prononcée contre l'organisation titulaire de l'immunité (Civ. Bruxelles (saisies), 9 juin 2011, RG 10/11512/A, inédit). Ainsi, l'immunité d'exécution du tiers saisi profite à ses créanciers.

66. En revanche, l'immunité d'exécution de l'organisation créancière du tiers saisi ne protège que partiellement ce dernier. On rappellera que la Cour de cassation a décidé, par un arrêt du 2 mars 2007 rapporté dans la *Chronique* précédente (*R.B.D.I.*, 2007/1, n° 50), que le tiers saisi, débiteur d'une organisation internationale jouissant d'une immunité d'exécution, devait refuser, en cas de saisie-arrêt, de faire la déclaration prévue par l'article 1452 du Code judiciaire vu la « priorité des normes de droit international sur les dispositions du droit national ». Le juge des saisies n'en décide pas moins que, en l'absence de voies de recours alternatives disponibles contre l'OTAN titulaire d'une immunité d'exécution en vertu de la convention d'Ottawa du 20 septembre 1951, le tiers saisi, débiteur de l'organisation, ne peut se prévaloir de cette immunité et doit vider ses mains entre celles de l'huissier instrumentant comme le prévoit l'article 1543 du Code judiciaire, et non entre celles du créancier de l'organisation (Civ. Bruxelles (saisies), 23 juin 2011, *J.T.*, 2011, p. 655 et note E. DAVID).

67. Organisation Benelux de la propriété intellectuelle. Dès lors qu'elle jouit d'une immunité de juridiction, l'Organisation Benelux de la propriété intellectuelle ne peut être impliquée en quelque qualité que ce soit dans une

procédure de recours contre une décision de l'Office Benelux de la propriété intellectuelle, organe de ladite organisation (Cass. (1^{re} ch.), 28 janvier 2011, C.08.0607.N, *Pas.*, 2011, p. 343 ; *R.D.C.*, 2011, p. 1045).

68. Immunité de l'ONU et responsabilité de l'État belge engagé dans une opération de maintien de la paix. Sans méconnaître l'immunité de l'ONU, les tribunaux belges peuvent connaître d'une action en responsabilité civile dirigée contre l'État belge pour le fait de ses militaires engagés dans une opération de maintien de la paix des Nations Unies (à savoir : la MINUAR présente au Rwanda en 1994) dès lors que l'action reprochée à ses troupes n'a pas été conduite sous l'autorité de l'ONU mais qu'elle a été effectivement commandée et prise « sous l'égide de la Belgique » (Civ. Bruxelles (71^e ch.), 8 décembre 2010, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1527).

III. — RELATIONS DIPLOMATIQUES

79. Relations diplomatiques. Fiscalité et double imposition. Un ressortissant belge possédant le statut de résident fiscal belge au moment d'être recruté par l'ambassade des États-Unis en tant que membre de son personnel administratif et technique reste soumis à l'impôt belge et ne peut se prévaloir de la convention préventive de double imposition conclue entre les deux États. La fiction de l'extraterritorialité de l'ambassade ne s'applique pas en matière fiscale, le bâtiment se trouvant effectivement sur le territoire belge (Civ. Bruxelles, 21 septembre 2007, *T.F.R.*, 2008, p. 447 ; Gand, 22 février 2011, *Fiscologue*, 2011, p. 1275 (sommaire)).

70. Immunité diplomatique. Procédure civile. Dans une procédure de divorce opposant deux ressortissants danois, dont l'un (l'épouse) bénéficiait, en qualité de diplomate rattaché à l'ambassade danoise à Bruxelles, de l'immunité de juridiction civile prévue par l'article 31 de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques, le tribunal de première instance siégeant en référés a écarté cette immunité soulevée *in limine litis* en considérant qu'elle était invoquée de manière artificielle car les fonctions de son bénéficiaire prenaient fin quelques jours plus tard et que cette immunité protégeait avant tout les intérêts des États. En outre, le tribunal jugea que « le privilège s'attachant à l'immunité diplomatique [devait] céder devant le principe universel de l'intérêt des enfants garanti par la convention internationale relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 et notamment son article 2 » (Civ. Bruxelles (réf.), 21 décembre 2007, *Act. dr. fam.*, 2008, p. 122).

71. Après avoir constaté que l'action en matière familiale intentée devant les juridictions belges n'était pas couverte par l'une des exceptions à l'immunité de juridiction civile prévues par l'article 31 de la convention de Vienne et que l'ambassade du Danemark avait refusé de lever l'immunité de son agent, la Cour d'appel a réformé le jugement rapporté ci-dessus. La Cour

déclare à bon droit : « il n'appartient pas aux juridictions nationales de créer de nouvelles exceptions en considérant que le litige mettrait en cause des intérêts étrangers à ceux que les États contractants ont eu pour but de protéger, ou qu'elles pourraient se déclarer compétentes pour connaître du litige, sans porter atteinte à la protection de la fonction diplomatique recherchée par les États contractants ». Ainsi, si une analyse du rapport entre les actes mis en cause dans le cadre de la procédure civile et les fonctions exercées par la personne revendiquant une immunité peut se justifier au regard de l'article 37, paragraphe 2, de la convention de Vienne lorsque cette personne fait partie du personnel administratif et technique de l'ambassade, elle est sans pertinence lorsqu'est en cause un agent diplomatique. La Cour relève par ailleurs que la demande reconventionnelle de la défenderesse diplomate ne peut être considérée comme impliquant la perte de son immunité puisqu'elle a été formulée à titre infiniment subsidiaire dans l'hypothèse où il ne serait pas fait droit à l'immunité. Abordant l'argument déduit de la convention sur les droits de l'enfant et du droit au juge garanti par l'article 6 de la CEDH, la Cour d'appel considère que la reconnaissance de l'immunité n'implique pas « nécessairement » « qu'aucune solution au conflit ne pourrait être recherchée et trouvée devant une quelconque juridiction, dans le respect des intérêts des enfants » : les juridictions danoises sont compétentes en l'espèce et les droits fondamentaux en cause y seront protégés dès lors que le Danemark, tout comme la Belgique, est partie à ces traités internationaux. Il existe donc bien des « voies raisonnables » disponibles et le déclinatoire de juridiction déduit de l'immunité diplomatique ne porte atteinte à aucun droit internationalement garanti. Il importe peu que la personne en cause ne jouit plus du statut d'agent diplomatique au moment de l'arrêt, dès lors que son immunité a été soulevée *in limine litis* et qu'elle doit s'apprécier « au moment de l'introduction de la demande » (Bruxelles (3^e), 28 février 2009, *Act. dr. fam.*, 2008, p. 123).

72. Immunité des juges du TPIY. Les juges du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie bénéficient, en vertu de l'article 30, paragraphe 2, du Statut de ce Tribunal, des privilèges et immunités des agents diplomatiques conformément au droit international. En vertu de l'article 31, paragraphe 1, de la convention de Vienne de 1961, l'agent diplomatique jouit de l'immunité de juridiction pénale de l'État accréditaire, mais il ne possède pas d'immunité devant les juridictions de l'État accréditant (article 31, paragraphe 4). Jugé que cette exception à l'immunité pénale ne s'applique pas s'agissant du juge belge membre du TPIY dès lors que « les concepts d' 'État accréditaire' et 'État accréditant' sont seulement pertinents dans le cadre de relations diplomatiques bilatérales. En ce qui concerne les fonctionnaires et les experts des Nations Unies, il ne peut toutefois être considéré que le pays de leur nationalité ou de leur domicile est l'État accréditant. L'immunité des fonctionnaires et des experts des Nations Unies vaut pour tous les pays et, partant, pour le pays d'origine du fonctionnaire ou de l'expert. Cette immu-

nité leur est en effet conférée pour garantir leur indépendance dans l'intérêt de l'institution. Cette indépendance doit être respectée par l'ensemble des pays membres des Nations Unies, en ce compris l'État de leur nationalité ou de leur domicile. Cela vaut également pour les juges du TPIY. » En conséquence, l'action publique déclenchée dans le cadre de l'affaire *Fortis* à charge du juge belge membre du TPIY — qui était membre de la Cour d'appel de Bruxelles à l'époque des faits — ne peut être poursuivie en Belgique aussi longtemps qu'il y exerce ses fonctions (Cass. (2^e ch.), 19 janvier 2010, *J.T.*, 2010, p. 142. Voy. à ce sujet la résolution sur « La situation du juge international » (art. 6) adoptée par l'Institut de droit international lors de la session de Rhodes de 2011 <www.idi-iil.org>).

74. Archevêché. La résidence de fonctions d'un archevêque et cardinal n'est pas un local diplomatique au sens de l'article 22 de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques. Les perquisitions qui y ont été menées ne violent donc pas l'immunité de l'État du Vatican, d'autant qu'elles ne sont pas dirigées contre ce dernier (Trib. Bruxelles (ch. des mises en accusation), 22 décembre 2010, n° parquet 2010FR200, inédit).

IV. — VARIA

74. Souveraineté territoriale et pouvoir d'enquête. Par un arrêt du 30 juin 2010 (n° Justel N-20100630-1), la Cour d'appel de Gand a jugé que la société californienne *Yahoo!* n'était pas un « fournisseur de services de communications électroniques » au sens de l'article 46bis du Code d'instruction criminelle parce qu'elle faisait uniquement usage du réseau mondial développé et géré par des opérateurs de réseaux et des fournisseurs de services de communications électroniques, lesquels devaient être considérés comme distincts d'elle-même. Cette appréciation a été critiquée par la Cour de cassation, laquelle a considéré que « le 'fournisseur d'un service de télécommunications électroniques' au sens de l'article 46bis du Code d'instruction criminelle n'est pas uniquement l'opérateur belge au sens de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, mais quiconque dispense des services de communications électroniques, comme notamment la transmission de données de communication ». En conséquence, l'obligation de concours à charge de ces fournisseurs prévue par la disposition du Code d'instruction criminelle dans l'identification d'un abonné ou d'un service de communication électronique lors de la recherche d'un crime ou d'un délit par le Parquet « existe aussi dans le chef de celui qui fournit un service consistant entièrement ou principalement dans la transmission de signaux par la voie des réseaux de communications électroniques et la personne qui fournit un service consistant à autoriser ses clients à obtenir ou recevoir ou diffuser des informations au moyen d'un réseau électronique peut aussi être un fournisseur d'un service de communications électroniques » (Cass., 18 janvier 2011, P.10.1347.N/; v.

L. KERZMANN, « L'affaire *Yahoo!* ou à qui s'adresse l'obligation de collaboration instaurée par l'article 46bis du Code d'instruction criminelle ? » *R.D.T.I.*, 2011, pp. 116-123 ; N. VANDEZANDE, « *Yahoo!* als operator of verstrekker », *A&M*, 2011, pp. 220-223). La cause ayant été renvoyée devant la Cour d'appel de Bruxelles, celle-ci a cependant relaxé la société *Yahoo!* poursuivie pour n'avoir pas donné suite aux requêtes que le ministère public lui avait directement adressées, sans passer par l'intermédiaire des autorités américaines, au sujet de l'identification de certains utilisateurs de ses services, pour le motif que les pouvoirs souverains des autorités belges doivent en principe s'exercer dans les limites du territoire de la Belgique et qu'en conséquence le ministère public n'avait, en règle, pas le pouvoir (« *rechtsmacht* ») de poser des actes officiels, en l'occurrence effectuer ou commander des actes d'enquêtes, hors des frontières de l'État (Bruxelles, 13^e ch., 12 octobre 2001, n^o parquet : 2011.VJ11.000075, n^o greffe : 2011BC537). Les procédures habituelles d'entraide pénale entre États paraissent donc devoir être appliquées. On notera toutefois que cet arrêt a été déféré par le ministère public à la censure de la Cour de cassation, pour un motif de procédure étranger à la question de son pouvoir (de juridiction — « *rechtsmacht* ») limité au territoire national.

75. *Statut colonial du Congo avant son indépendance.* Sur conclusions conformes de l'avocat général Werquin, la Cour de cassation a rejeté un pourvoi dirigé contre un arrêt rendu le 14 janvier 2010 par la Cour d'appel de Bruxelles qui avait refusé de faire droit à une demande de recouvrement de la nationalité belge faite en application de l'article 24 du Code de la nationalité belge par un demandeur ayant joui de la qualité de Belge de statut congolais avant l'indépendance du Congo. La Cour de cassation rappelle que la nationalité belge a pu être acquise par des Congolais après l'annexion du Congo à la Belgique en application du Code civil congolais et non « pas en vertu des lois métropolitaines sur la nationalité », dès lors qu'en application des dispositions constitutionnelles alors en vigueur (art. 1, al. 4) et de la charte coloniale du 18 octobre 1908, « le Congo belge a[vait] une personnalité juridique distincte de la métropole et [était] régi par des lois particulières ». La Cour conclut à l'inapplication de l'article 24 du Code de la nationalité belge aux demandes de recouvrement introduites par des personnes ayant bénéficié de la qualité de Belge de statut congolais « qui n'avaient pas acquis la nationalité belge en vertu des lois métropolitaines sur la nationalité » et qui avaient omis d'exercer le droit d'option qui leur avait été ouvert par la loi du 22 décembre 1961, puis par l'article 28, § 1, du Code de la nationalité belge (Cass., 1^{re} ch., 21 avril 2011, C.10.0394.F).