

JURISPRUDENCE BELGE RELATIVE AU DROIT INTERNATIONAL

I. — DROIT INTERNATIONAL PUBLIC

PAR

Joe VERHOEVEN

PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE
DE LOUVAIN

La chronique fait peau neuve !

Après avoir longtemps rapporté toutes les décisions rendues dans les matières dites de droit international public, ainsi que celles qui se rapportent aux conflits d'autorités ou de juridictions et à la condition des étrangers, la formule change. Il y avait en effet quelque abus à rapporter toutes décisions, alors même qu'elles ne présentaient le cas échéant aucun intérêt, fût-ce dans leur aberration. Il y avait à coup sûr quelque contradiction à traiter des conflits de juridictions en « oubliant » les conflits de lois.

C'est pourquoi il a été décidé à la fois de couvrir tous les chapitres du droit international, tant public que privé, et d'être beaucoup plus sélectif dans le choix des décisions rapportées. Cela doit permettre de donner une vue d'ensemble de l'évolution de la jurisprudence belge de droit international, en ne s'arrêtant que sur les décisions qui présentent réellement quelque intérêt « international ». La réduction du volume de la chronique permettra de les entourer, si nécessaire, des indispensables commentaires.

Pierre Gothot, professeur ordinaire à l'Université de Liège, a accepté de prendre en charge les secteurs relevant du droit international classiquement dit privé. Qu'il en soit remercié.

La Revue ayant pris ces temps derniers un retard considérable, la présente chronique couvre les décisions publiées dans les revues parues entre 1980 et 1985. L'abondance de la matière a contraint inévitablement à condenser certains propos, malgré la sélection opérée au départ. Les arrêts de la cour de cassation ont été logiquement, nous paraît-il, privilégiés dans ce contexte. A partir de l'année prochaine, la chronique retrouvera sa périodicité annuelle habituelle.

DÉCLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME PORTÉE

1. Si besoin est, on rappellera que la Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948, ne fait pas partie du droit positif belge et ne saurait dès lors donner ouverture à cassation (voy. Cass., 10 mars 1980, *Nolle et crts c. Waetens, Pas.*, 1980, I, p. 844 ; Bruxelles, 9 avril 1981, *Vulihman, Pas.*, 1981, II, p. 105 ; Trav. Liège, 24 mai 1983, *J... M... c. ONEM, J.T.T.*, 1984, p. 330). La jurisprudence est constante sur ce point.

TRAITÉS INTERNATIONAUX ASSENTIMENT DES CHAMBRES

2. L'assentiment des chambres, acte de « haute tutelle » requis à l'article 68, alinéa 2, de la Constitution pour que les traités de commerce et ceux qui pourraient grever l'État ou lier individuellement des Belges, aient effet en Belgique, est en règle générale donné entre la signature du traité et sa ratification par le Roi.

Il n'a jamais été contesté toutefois que cet assentiment peut être donné de façon anticipée, avant même la signature du traité. La seule réserve est qu'en pareil cas l'assentiment par anticipation ne se réduise pas en quelque sorte à un « blanc seing » pur et simple, qui traduirait une manière d'abandon par le parlement d'une de ses prérogatives essentielles.

La légalité de cette pratique a été confirmée par les juridictions belges (voy. Bruxelles, 24 avril 1980, *Soc. dr. all. Bic Gerhard Bahner c. S.A. Bic Benelux et al., J.T.*, 1980, p. 670 ; *Pas.*, 1970, II, p. 96) et singulièrement par la Cour de cassation dans un arrêt du 19 mars 1981 (*Soc. dr. am. Pacific Employers Insurance Cy. c. Régie des postes et PANAM, Pas.*, 1981, I, p. 779 ; *J.T.*, 1982, p. 565, note Joe Verhoeven), qui est, à notre connaissance, le premier en la matière.

TRAITÉS INTERNATIONAUX — PUBLICATION

3. Originellement déduite par analogie de l'article 129 de la Constitution, la publication des traités est aujourd'hui expressément prévue à l'article 8 de la loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, ainsi qu'à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires.

Habituellement, le texte du traité est intégralement publié dans les deux langues au *Moniteur* belge. L'abondance et la technicité de certaines conventions ont néanmoins conduit l'administration à se contenter, ces dernières années, d'une publication par extraits, voire de la simple mention que telle

convention a été ratifiée et que son texte peut être obtenu ou consulté au ministère des Affaires étrangères.

Cette dernière technique fut utilisée lors de la ratification des modifications apportées à Vienne, le 10 juillet 1964, à la Convention postale universelle, dont la version initiale avait été intégralement publiée au *Moniteur*. L'expéditeur d'un envoi recommandé, qui avait été perdu, contesta que cette mention pût suffire à l'exigence de publication prévue dans la loi du 31 mai 1961 ; il soutint que la limitation de responsabilité organisée par la Convention postale universelle ne lui était dès lors pas opposable. La Cour d'appel de Bruxelles (21 décembre 1979, *Régie des postes c. Pacific Employers, R.G.A.R.*, 1981, n° 10.388) lui a donné tort, par les motifs suivants :

« Attendu qu'il est vrai que le texte de ce traité signé à Vienne le 10 juillet 1964 n'a pas été publié intégralement au *Moniteur*, qui en date du 21 décembre 1965 contient l'avis que cette Convention a été ratifiée le 4 novembre 1965, et que le texte en peut être obtenu ou consulté aux ministères des Affaires étrangères et des Communications ;

Attendu que, dès lors que dans ces états antérieurs le traité a été publié au *Moniteur*, il est évident que l'expéditeur des diamants devait connaître non seulement l'existence du traité, mais encore le texte adopté à Vienne, qui est identique aux textes antérieurs, spécialement en ce qui concerne les limitations de responsabilité, et qui n'est guère différent qu'en ce qui concerne la réglementation technique qui en a été considérablement accrue ;

Attendu qu'il est déraisonnable de prétendre qu'un expéditeur habituel d'envois recommandés tel que l'assuré de la première intimée, la S.A. Internationale Diamantbank, ignore que l'indemnité compensatoire pour la perte d'un pli recommandé à destination des États-Unis d'Amérique est fixée forfaitairement à 25 francs or ; ... ».

La publication n'étant qu'un acte matériel destiné à porter une règle à la connaissance de ceux qu'elle intéresse, la solution paraît juridiquement parfaitement défendable. Dès l'instant où l'opposabilité d'une règle résulte de sa connaissance et non de l'acte qui la procure ou est censé la procurer, il n'y a en effet aucune difficulté à accepter qu'un traité non publié puisse être appliqué à ceux dont il est établi qu'ils en ont eu effectivement connaissance. L'arrêt de la Cour d'appel est à cet égard particulièrement intéressant dans la mesure où il énonce quelque présomption particulière de connaissance dans le chef de professionnels, utilisateurs réguliers d'envois recommandés.

L'arrêt a toutefois été cassé par la Cour de cassation dans son arrêt précité (n° 2) du 19 mars 1981. On notera que la Cour de cassation confirme que la publication est une simple condition d'« opposabilité » d'un traité, ce qui lève les équivoques entretenues par certaines de ses formules antérieures. En l'espèce, elle n'a toutefois pas accepté que cette opposabilité puisse être obtenue par d'autres voies qu'une publication intégrale au *Moniteur*. Son motif n'est toutefois, sur ce point, pas absolument clair — tant il est laconique —, en manière telle qu'une évolution de la jurisprudence, plus favorable à la solution défendue par la Cour d'appel, ne peut être totalement exclue (voy. notre note in *J.T.*, 1982, p. 566).

TRAITÉ INTERNATIONAL CONFLIT AVEC LA LOI BELGE — PRIMAUTÉ

4. Affirmée dans le désormais célèbre arrêt *Le Ski* du 27 mai 1971 (voy. notre chronique in *R.B.D.I.*, 1973, n° 1, p. 636), la primauté du traité directement applicable sur la loi belge, et les sources qui lui sont subordonnées, a été répétée par la Cour de cassation dans des arrêts du 14 janvier 1976 (voy. notre chronique in *R.B.D.I.*, 1978-79, p. 722, n° 6), du 26 septembre 1978 (voy. notre chronique in *R.B.D.I.*, 1983, p. 759, n° 4) et du 26 mars 1980 (*Armement Vestland et crts c. Soc. dr. am. The New Hampshire et crts, Pas.*, 1980, I, p. 915, note F.D.) qui précise toutefois que « la règle suivant laquelle une disposition de droit international doit primer le droit interne ne peut être invoquée sans indiquer comment cette règle a été violée ». Elle a par ailleurs été abondamment confirmée par les juges du fond, quitte à ce que ce ne soit pas toujours à bon escient (voy. Bruxelles, 24 avril 1980, *Peeri et Royale Belge c. Hättig-Peeri c. Etat belge et Devis, J.T.*, 1980, p. 671 ; Anvers, 6 juin 1983, *Rev. gén. fisc.*, 1983, p. 238 ; voy. égalt. *infra*, nos 10 à 12, 14).

On pouvait dès lors légitimement croire que cette primauté était définitivement acquise en jurisprudence belge. Un arrêt du 21 avril 1983 (*Thonon c. Etat belge, min. Affaires étrangères, J.T.*, 1984, p. 212) a néanmoins paru la remettre soudain en cause. Dans une affaire intéressant la Convention générale de coopération entre la Belgique et le Zaïre, signée à Kinshasa le 28 mars 1976 (loi du 16 juillet 1976), dont les dispositions n'étaient au demeurant en conflit avec aucune règle de droit belge, l'arrêt contenait un motif de principe libellé comme suit :

« Attendu que, bien que le Traité et le protocole soient des actes de droit public international, ces actes contiennent aussi des dispositions de droit privé qui, par l'approbation qu'elles ont reçue de la loi, sont entrées dans le droit civil belge et dont il est permis aux nationaux de se prévaloir lorsqu'aucune autre loi ne s'y oppose ; ... ».

Ces termes — « dont il est permis ... de se prévaloir lorsqu'aucune autre loi ne s'y oppose » — laissaient-ils présager un revirement de jurisprudence ? On se perdait en conjectures. La jurisprudence ultérieure a néanmoins dissipé toute équivoque, la primauté du traité directement applicable y étant réaffirmée, dans les termes mêmes de l'arrêt *Le Ski* du 27 mai 1971, sans doute possible (voy. Cass., 4 avril 1984, *Blaise c. V... et crts, Pas.* 1984, I, p. 920 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 679, et *Bontemps c. Ministère public, J.T.*, 1984, p. 444 ; 16 avril 1984, *Diaz Trujillo c. O.N.P.T.S., Pas.*, 1984, I, p. 1032 ; *Rev. dr. étr.*, 1984, p. 75 ; *R.W.*, 1984-85, col. 1875). Seule quelque « distraction » semble ainsi expliquer l'arrêt du 21 avril 1983.

TRAITÉ INTERNATIONAL APPLICABILITÉ DIRECTE — NOTION

5. Seule la disposition directement applicable d'un traité international,

dûment approuvé par les chambres et publié au Moniteur — sous les réserves mentionnées ci-dessus (n° 3) —, prime le droit belge.

Toute affirmation de primauté implique donc que soit directement applicable la règle internationale dont la primauté est affirmée. A l'examen de la jurisprudence, force est de constater que l'applicabilité directe de la disposition d'un traité est à l'ordinaire gratuitement affirmée, sans autre justification. Ce qui n'est pas parfaitement sérieux.

On rappellera à ce propos que l'applicabilité directe d'un traité dépend de la seule volonté des parties contractantes et que cette volonté demande à être établie par toutes voies de droit lorsqu'elle ne fut pas clairement exprimée. Il faut préférer sur ce point la formule de l'arrêt précité (n° 4) de la Cour de cassation, en date du 21 avril 1983 :

« Que la notion d'applicabilité directe d'un traité envers les nationaux de l'État qui l'a conclu implique que l'obligation assumée par cet État soit exprimée d'une manière complète et précise et que les parties contractantes aient eu l'intention de donner au Traité l'objet de conférer des droits subjectifs ou d'imposer des obligations aux individus ; ... ».

à celles qui paraissent vouloir trouver dans les seuls caractères objectifs d'une norme la condition de son applicabilité directe en droit belge (voy. *infra*, n° 11, iii).

TRAITÉS — DÉFAUT DE CONCLURE — RESPONSABILITÉ

6. Conformément à l'article 13 du Règlement C.E.E. n° 1408/71 sur la sécurité sociale des travailleurs migrants, une ouvrière belge travaillant auprès des forces belges en R.F.A. ne bénéficie pas de la législation allemande en matière de chômage ; à défaut d'avoir en Belgique son domicile ou sa résidence, elle ne bénéficie pas davantage de la législation belge en la matière.

Le Règlement 1408/71 laisse toutefois aux Etats membres la possibilité de convenir par accord de dérogations à l'article 13, « dans l'intérêt de certains travailleurs ou de certaines catégories de travailleurs » (article 17). Aucun accord n'a été conclu sur ce point entre la R.F.A. et la Belgique. La Cour d'appel de Bruxelles n'a pas hésité à considérer qu'une telle abstention était fautive et a en conséquence condamné l'Etat belge à payer à l'intéressée une indemnité compensant les allocations de chômage qu'elle ne fut pas en mesure d'obtenir (24 avril 1981, *Lambinon c. Etat belge*, J.T.T., 1982, p. 389).

La Cour ne conteste certes pas qu'« il convient de tenir compte de ce que la volonté de l'Etat peut être tenue en échec par le refus de l'autre Etat de conclure l'accord proposé » ; elle n'en considère pas moins que la Belgique est en toute hypothèse fautive, dès lors qu'« aucune demande précise n'(a) été formulée et qu'il est par conséquent impossible de savoir ce que le gouvernement allemand aurait répondu ». Sans doute l'intéressée aurait-elle pu, par ailleurs, rentrer en Belgique pour y bénéficier des allocations ; la Cour a

cependant jugé qu'il ne pouvait lui être reproché de ne l'avoir point décidé, puisqu'elle était tenue par l'obligation de cohabitation entre époux — son mari, militaire de carrière, résidant en Allemagne — et qu'elle bénéficiait en outre du droit au respect de sa vie familiale garanti par l'article 8 de la Convention de Rome (voy. *infra*, n° 12, iv).

Il est vrai que la jurisprudence admet le principe d'une responsabilité de l'Etat lorsque celui-ci demeure en défaut d'exercer son pouvoir réglementaire (voy. Cass., 23 avril 1971, *J.T.*, 1972, p. 690, obs. Maystadt). L'arrêt n'en paraît pas moins « énorme ». Il a été cassé par la Cour de cassation au motif, laconique, qu'aux termes de l'article 17, précité, du Règlement n° 1408/71, les Etats membres ont « une simple faculté et non une obligation » de convenir par accord de dérogations aux règles à propos desquelles des exceptions sont permises (3 juin 1982, *Etat belge c. Lambinon et Fourneau, Pas.*, 1982, I, p. 1146 ; *J.T.*, 1982, p. 393).

TRAITÉS — CONVENTION D'UNIFICATION INTERPRÉTATION

7. Un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles (9 novembre 1983, *A.s.b.l. P.M.U. belge c. Tiercé franco-belge et Générale hippique tiercé, J.T.*, 1984, p. 177) reprend le motif de principe de l'arrêt *Sauvage* (Cass., 27 janvier 1977, notre chronique in *R.B.D.I.*, 1981-82, p. 274, n° 9) concernant l'interprétation des conventions d'unification du droit :

« Attendu que l'interprétation d'une convention internationale qui a pour but l'unification du droit ne peut se faire par référence au droit national de l'un des Etats contractants ; que si le texte d'une telle convention appelle une interprétation, celle-ci doit se faire sur (la) base d'éléments propres à la convention, notamment son objet, son but et son contexte ainsi que ses travaux préparatoires et sa genèse (...) ».

On ne peut que se réjouir de la réaffirmation de cette règle de principe, dont le bien-fondé ne prête pas à doutes. On demeurera cependant plus sceptique sur l'application effective qui en est faite. Force est en effet de constater que, dans l'espèce précitée, la Cour d'appel de Bruxelles, saisie de l'interprétation de la Convention Benelux portant loi uniforme relative à l'astreinte, signée à La Haye le 26 novembre 1973, s'est contentée d'une brève référence à « l'exposé commun des motifs de la convention » pour asseoir sa décision, en jugeant par ailleurs inutile de s'en référer en la matière à l'interprétation de la Cour de justice Benelux.

Il est vrai toutefois qu'elle n'était pas légalement tenue en l'occurrence de renvoyer l'affaire à celle-ci pour décision préjudicielle.

TRAITÉS — INTERPRÉTATION AUTORITÉ DES ARRÊTS DE LA COUR DE LUXEMBOURG

8. Point n'est besoin d'insister sur les mérites du mécanisme de renvoi préjudiciel organisé à l'article 177 du traité C.E.E., qui a permis d'obvier à

l'anarchie qu'auraient immanquablement suscitée des interprétations unilatérales du droit communautaire.

La Cour de cassation a jugé à cet égard « que la décision de soumettre ou de ne pas soumettre un problème d'interprétation ou de validité à (la) Cour (de Luxembourg) n'est en principe pas susceptible d'un pourvoi en cassation » (22 décembre 1981, *Coigne et S.p.r.l. « Group Pomme », Pas.*, 1982, I, p. 548). La réserve que semblent suggérer les termes « en principe » n'est pas autrement précisée. On rappellera par ailleurs que le motif n'est pertinent que dans l'application de l'article 177 C.E.E., dont était saisie la Cour. Dans le traité C.E.C.A. en revanche, le renvoi préjudiciel, qui porte sur la seule validité du droit dérivé — toute « interprétation » étant pour le reste exclue —, est en effet obligatoire pour toute juridiction devant laquelle cette validité est discutée. Le renvoi facultatif organisé par le traité C.E.E. étant inconnu du traité C.E.C.A., il y aurait lieu dès lors d'admettre le pourvoi formé contre la décision du juge du fond tranchant une question de validité sans renvoyer pour décision préjudicielle à la Cour de justice des Communautés, comme l'y oblige l'article 41 C.E.C.A.

9. L'autorité exacte des décisions préjudicielles de la Cour de Luxembourg demeure par ailleurs, au moins doctrinalement, controversée. Elle a fait l'objet d'intéressantes précisions de la part de la Cour de cassation. Celle-ci a en effet déclaré irrecevable le pourvoi formé pour violation soit de l'arrêt interprétatif rendu par la Cour, soit du principe de l'autorité de chose jugée qui s'y attache (9 décembre 1981, *Debauve, Coditel et crts. c. R.T.B.F. et crts., J.T.*, 1983, p. 133, concl. Krings, note L. Goffin et M. Mahieu ; *Pas.*, 1982, I, p. 482), par les motifs suivants :

« Attendu qu'un motif ou un dispositif d'un arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes ne constitue pas une loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire ;

.....
Attendu que les arrêts rendus par la Cour de justice ... en application de l'article 177 du traité C.E.E. ont l'autorité et les effets spécifiques qu'ils tirent de la compétence attribuée à la Cour de justice par ce traité, mais non l'autorité de la chose jugée au sens des dispositions du Code judiciaire ... ».

Que l'arrêt de la Cour des Communautés ne constitue pas une loi dont la violation donne ouverture à cassation avait été affirmé de longue date par la Cour de cassation (voy. Cass., 8 juin 1967, *S.A. Carrières Dufour c. Ciment Portland, Pas.*, 1967, I, p. 1193 ; *Cah. dr. europ.*, 1968, p. 436, note P. Foiriers et L. Simont). Un arrêt ultérieur semblait apporter des réserves à cette solution de principe (voy. Cass., 24 décembre 1970, *Advance Transformer Co. c. Bara, Pas.*, 1971, I, p. 392). Compte tenu des conclusions de l'avocat général Krings, l'arrêt du 9 décembre 1981 dissipe toutefois les équivoques. Une décision préjudicielle a les « effets spécifiques » que lui confère le traité ; elle ne peut ni comme telle ni par le biais de l'autorité de la chose jugée

donner ouverture à cassation. Est-ce à dire que le juge de renvoi puisse impunément violer l'obligation qui lui est faite de se conformer à l'interprétation qui est donnée par la Cour? Non point. Mais il importe alors, selon la Cour, de viser dans le pourvoi la violation de la règle du traité, telle qu'interprétée par la Cour, et non celle de la décision qui l'interprète.

La nuance paraîtra subtile. Il est vrai qu'on eût pu se satisfaire de la seule violation de l'article 177 C.E.E., qui, comme toute autre disposition du traité, a valeur de loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire (voy. R. Joliet, *Le droit institutionnel des Communautés européennes*, Le contentieux, 1981, p. 214). L'important est néanmoins ailleurs. C'est que la Cour de cassation a clairement dénié qu'une autorité *erga omnes* puisse être accordée aux décisions préjudicielles, soit directement par quelque interprétation hasardeuse du traité C.E.E., soit indirectement par quelque théorie de « l'autorité de la chose interprétée ». Au moins les conclusions de l'avocat général Krings sont-elles sans équivoque à ce propos.

Même si les juridictions de fond n'en paraissent pas toujours convaincues (voy. Liège, 21 février 1983, *R.T.B. c. Jehin et A.s.b.l. Radio Basse-Meuse, J.T.*, 1984, p. 63 ; *J.L.*, 1983, p. 133 ; Comm. Liège, 25 avril 1984, *AGRO-TAB et U.P.V.J. de la province de Liège c. DISTRIMAS, J.L.*, 1984, p. 298), cette solution doit être approuvée. Il est vrai que la juridiction tenue de renvoyer en est dispensée par la Cour de justice lorsqu'elle se conforme à la réponse précédemment donnée par celle-ci à une question identique. La limite ainsi apportée à l'obligation de renvoi — dont il est plusieurs applications en jurisprudence belge (voy. par ex. Cass., 9 avril 1981, *Soc. coop. SABAM c. Time Limit, Pas.*, 1981, I, p. 897 ; 13 novembre 1981, *Artus Metallwaren GmbH. c. S.A. Werkhuizen Demeyere, Pas.*, 1982, I, p. 363) — n'implique en effet pas qu'une autorité *erga omnes* doive être prêtée aux décisions préjudicielles.

Cela étant, deux observations complémentaires doivent être faites à propos des précisions fournies par la Cour de cassation.

On peut se demander d'abord dans quelle mesure la Cour de cassation n'était pas tenue de s'en référer à la Cour de Luxembourg avant de se prononcer sur l'autorité des décisions préjudicielles. Il est vrai qu'il dépend du seul droit belge de déterminer si un arrêt préjudiciel constitue une loi au sens de l'article 608 du Code judiciaire ou si cet arrêt bénéficie de l'autorité de la chose jugée au sens du Code judiciaire. Il n'empêche qu'en se prononçant sur ce point, la Cour tranche aussi, au moins indirectement, une question de droit communautaire qui met en cause la portée de l'article 177 C.E.E.. Dans cette mesure, n'était-elle pas tenue par l'obligation de renvoi que cet article édicte?

On remarquera ensuite que si les sirènes de la « chose interprétée » n'ont — avec raison à notre sens — pas séduit l'avocat général Krings, d'autres à la Cour de cassation ne semblent pas y être demeurés insensibles, comme le

rèvelent les controverses relatives à l'autorité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (voy. *infra*, n° 11, i).

10. Ces problèmes se retrouvent implicitement dans les controverses qui entourent l'arrêt Gravier, rendu sur renvoi préjudiciel du tribunal civil de Liège (23 décembre 1983, *J.L.*, 1984, 56 ; *J.T.*, 1984, p. 47 ; *Rev. dr. étr.*, 1983, p. 163), dans lequel la Cour des Communautés déclara contraire au traité C.E.E. l'imposition à charge des étrangers ressortissants d'un Etat membre de la Communauté, d'un droit d'inscription à un enseignement professionnel (« minerval ») supérieur à celui qui est exigé des nationaux. Une telle disposition est en effet incompatible avec l'article 7 du traité C.E.E. qui prohibe toute discrimination en raison de la nationalité.

Dans cette mesure, il devenait interdit à l'Etat belge de percevoir les droits complémentaires d'inscription introduits en 1983, s'agissant de ressortissants communautaires. Les tribunaux belges s'alignent aujourd'hui sur cette jurisprudence (voy. Civ. Liège, 4 novembre 1985, *J.L.*, 1985, 653) que d'aucuns avaient d'ailleurs anticipée (voy. J.P. Grivegnée, 14 novembre 1984, *ibid.*, 1984, 650). Des doutes subsistent toutefois sur l'étendue exacte des garanties communautaires (voy. la question préjudicielle posée par le tribunal civil de Liège [réf.], 9 octobre 1985, *Rev. dr. étr.*, 1985, p. 158), et singulièrement sur l'applicabilité de l'arrêt Gravier à l'enseignement universitaire que certains tribunaux n'hésitent pas à nier (Civ. Bruxelles [réf.], 21 novembre 1985, *Rev. dr. étr.*, 1985, p. 161). Avant l'arrêt Gravier, les tribunaux, statuant en référé, n'avaient par ailleurs pas hésité à ordonner provisoirement l'inscription gratuite des élèves, en attendant qu'il soit statué au fond sur la légalité du « minerval » complémentaire litigieux (voy. Civ. Liège, 23 septembre 1983, *J.T.*, 1984, p. 45 ; *Rev. dr. étr.*, 1983, p. 138 ; Civ. Bruxelles, 23 mars 1984, *ibid.*, 1984, p. 55 ; *id.*, 4 avril 1984, *ibid.*, 1984, p. 55 ; *id.*, 26 septembre 1984, *ibid.*, 1984, p. 110).

Si, sous la réserve des incertitudes entourant la portée de l'arrêt Gravier, le sort des étudiants « communautaires » est ainsi réglé, celui des étudiants non communautaires, qui ne bénéficient pas des garanties du traité C.E.E., demeure en revanche douteux (voy. Civ. Liège [réf.], 15 décembre 1983, *Rev. comm.*, 1984, p. 72 ; *Rev. dr. étr.*, 1983, p. 160 ; *J.L.*, 1983, 53 ; *id.*, 23 décembre 1983, *J.T.*, 1984, p. 46 ; *id.*, 20 janvier 1984, *Rev. dr. étr.*, 1983, p. 166 ; Civ. Tournai [réf.], 18 mai 1984, *ibid.*, 1984, p. 111 ; Civ. Liège [réf.], 21 octobre 1985, *ibid.*, 1985, p. 167 ; Liège, 12 septembre 1985, *J.L.*, 1985, 585). Il n'est pas impossible que les tribunaux déclarent demain contraire à la Convention européenne des droits de l'homme la discrimination ainsi établie par le législateur belge (voy. Civ. Liège, 4 novembre 1985, *J.L.*, 1985, 658, ordonnant la réouverture des débats).

TRAITÉS — INTERPRÉTATION
AUTORITÉ DES ARRÊTS DE LA COUR DE STRASBOURG

11. Dans le système organisé par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, il n'existe aucune collaboration organique entre juridictions nationales et juridiction internationale, comparable à celle que connaît le droit communautaire.

La portée des arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'homme n'en a pas moins suscité des controverses qui font écho à celles qui entourent les décisions préjudicielles de la Cour des communautés. Trois arrêts ont plus particulièrement agité le monde judiciaire à cet égard : l'arrêt dit *Le Compte* relatif à l'applicabilité de l'article 6 de la Convention de Rome aux procédures disciplinaires, l'arrêt dit *De Cubber* concernant également la portée de l'article 6 de la Convention et l'arrêt dit *Marckx* relatif à la compatibilité de la discrimination entre enfants naturels et légitimes avec les articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde.

i) Depuis un arrêt de la Cour de cassation du 10 mars 1972 (*Pas.*, 1972, I, p. 643 et notre chronique in *R.B.D.I.*, 1974, p. 711, n° 39), une jurisprudence constante considérait que l'article 6 de la Convention de Rome n'était pas applicable aux procédures disciplinaires (voy. Cass., 29 janvier 1981, *P... c. Ordre des Médecins*, *Pas.*, 1981, I, p. 585). Sans doute un principe général de droit voulait-il que ces juridictions disciplinaires soient indépendantes et impartiales (voy. Cass., 30 avril 1982, *D... c. Ordre des Médecins*, *Pas.*, 1982, I, p. 993). Il n'empêche que les garanties du procès équitable énoncées par la Convention de sauvegarde ne trouvaient pas *de plano* à s'appliquer ; singulièrement, la règle de publicité imposée à l'article 6 pouvait en conséquence être écartée dans les procédures disciplinaires, sans avoir à se conformer aux exigences très strictes que formule à ce propos le paragraphe 1^{er} de l'article.

Cette jurisprudence a été condamnée par la Cour de Strasbourg dans son arrêt *Le Compte I* du 23 juin 1981. Saisie des condamnations prononcées par l'Ordre des Médecins à charge d'un médecin belge, la Cour décida que l'article 6 de la Convention s'appliquait aux juridictions disciplinaires lorsque celles-ci statuaient sur des droits ou obligations de caractère civil. Dans deux arrêts du 21 janvier 1982, la Cour de cassation n'en demeura pas moins fidèle à sa jurisprudence habituelle, considérant « qu'il se déduit ... tant du sens et de la portée de la notion 'contestations sur des droits et obligations de caractère civil' que de la nature et de l'objet même des procédures disciplinaires, que les auteurs de la Convention ... n'ont pu avoir eu l'intention de soumettre celles-ci à la publicité que prescrit l'article 6, § 1^{er}, de cette convention » (*G... c. Ordre des architectes*, *J.T.*, 1982, p. 438, concl. Dumon, note J. Salmon ; *Pas.*, 1982, I, p. 623, *Rev. crit. j. b.*, 1984, p. 273, note J. Verhoeven ; voy. égal. *S... c. Ordre des médecins*, *Rev. dr. pén. crim.*, 1982,

p. 659, concl. Dumon ; *R.G.A.R.*, 1982, n° 6458). Dans ces arrêts, la Cour ne fait aucune allusion à l'arrêt *Le Compte* du 23 juin 1981. Elle était cependant parfaitement consciente de la manière de rébellion que constituaient ses décisions. Dans ses conclusions, le procureur général Dumon avait en effet largement rendu compte de la jurisprudence de Strasbourg tout en refusant de s'y plier. D'aucuns y ont vu une manière de scandale, insistant sur la responsabilité internationale de la Belgique que ce refus d'obéissance engageait (voy. la note Salmon *in J.T.*, 1982, p. 438). Il est vrai qu'il était politiquement discutable de persister dans une jurisprudence condamnée par la Cour européenne, quel qu'en soit *a priori* le bien-fondé. Il n'empêche qu'il n'y avait pas en l'occurrence de violation de la foi due à l'arrêt *Le Compte* ; comme le soulignait avec raison le procureur général Dumon, l'autorité relative de chose jugée dont bénéficie cet arrêt ne s'étend en effet pas aux autres causes dont sont saisies les juridictions belges, fussent-elles comparables à celle dont avait été saisie la Cour européenne des droits de l'homme. Si violation de la Convention de Rome il y a, elle procède dès lors de la méconnaissance répétée de son article 6, non de celle de la force obligatoire qui s'attachait à l'arrêt *Le Compte* (voy. notre note *in Rev. crit. j. b.*, 1984, p. 275).

Dans un arrêt *Le Compte II* du 10 février 1983, la Cour européenne confirma cependant sa jurisprudence antérieure. Le revirement escompté s'évanouissait. Il devenait dès lors quelque peu enfantin de persister dans l'insoumission. Mieux valait s'aligner. C'est ce que fit la Cour de cassation le 14 avril 1983 (*R... c. Ordre des architectes, J.T.*, 1983, p. 607, concl. Velu, obs. P.L. ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 115 ; *Pas.*, 1983, I, p. 903 ; voy. égalt. un arrêt du même jour en cause de *T... c. Ordre des pharmaciens, Pas.*, 1983, I, p. 902 et en cause de *P... c. Ordre des architectes, J.L.*, 1983, p. 401), où elle jugea que, dans la mesure où elles sont amenées à trancher des contestations sur des droits et obligations de caractère civil, par exemple le droit de continuer à exercer une profession, les juridictions disciplinaires sont tenues de se conformer à l'article 6 de la Convention de Rome, et à la règle de la publicité qu'il édicte. A nouveau, aucune allusion n'est faite aux arrêts *Le Compte I et II*. La Cour de cassation en avait pourtant, faut-il le préciser, parfaitement conscience ; dans d'abondantes conclusions, l'avocat général Velu lui avait d'ailleurs rappelé la jurisprudence de la Cour et de la Commission européennes sur ce point. La Cour s'est ainsi « volontairement » alignée sur celle-ci. Il est intéressant de relever toutefois que, dans ses conclusions, l'avocat général Velu, sans contester que l'autorité de chose jugée des arrêts de Strasbourg était relative, s'est attaché à leur prêter une autorité de chose « interprétée » plus large, sur la portée exacte de laquelle il demeure néanmoins très équivoque. La question de principe est cependant très simple : elle consiste à considérer que tout Etat partie à la Convention de Rome est lié par l'interprétation de cette convention qui est donnée par la Cour européenne dans les arrêts par lesquels elle tranche les litiges dont elle

est régulièrement saisie, quand bien même ces arrêts n'ont pas à son égard force de chose jugée. Cette théorie de l'autorité de la chose « interprétée » semble ces temps derniers séduire maints disciples de la Cour des Communautés européennes et de la Cour européenne des droits de l'homme. C'est pourtant une vieille doctrine, dont l'une des premières manifestations les plus claires se retrouve dans la sentence rendue par le président Verzijl dans l'affaire relative à la concession des phares de l'Empire ottoman (*R.S.A.*, vol. XII, p. 194). On peut assurément la défendre. Nous avouerons toutefois la juger à la fois politiquement inopportune et juridiquement peu compatible tant avec l'esprit et les termes des instruments qui déterminent l'autorité des décisions d'une juridiction internationale qu'avec les principes généraux qui régissent l'exercice de la fonction juridictionnelle (voy. notre note in *Rev. crit. j. b.*, 1984, p. 275).

On notera que la Cour de cassation, dans son arrêt du 14 avril 1983, ne fait pas mention, ni dans un sens ni dans l'autre, de cette doctrine nouvelle. Force est pourtant de constater que l'avocat général Velu a pour elle des complaisances qui ne semblent pas partagées par l'avocat général Krings (voy. *supra*, n° 9), aujourd'hui procureur général.

La publicité des débats et du prononcé de la décision fait ainsi désormais partie des garanties du procès équitable dans les procédures disciplinaires. Il n'en va toutefois ainsi que lorsque les poursuites disciplinaires soulèvent effectivement une contestation sur des droits et obligations de caractère civil (Cass., 2 juin 1983, n° 6707, *L... c. Ordre des architectes et Conseil national de l'Ordre des architectes, Pas.*, 1983, I, p. 1103). Il doit être admis par ailleurs, a jugé la Cour de cassation, que l'intéressé puisse renoncer à la garantie que lui offre cette publicité ; encore faut-il toutefois que cette renonciation soit certaine, c'est-à-dire dénuée de toute équivoque (2 juin 1983, *S... c. Ordre des médecins*, n° 6635, *Pas.*, 1983, I, p. 1101).

ii) La Cour de cassation s'est en revanche alignée sans difficulté sur l'arrêt *De Cubber* (26 octobre 1984, Série A, vol. 86) de la Cour européenne des droits de l'homme.

Il résultait clairement des travaux préparatoires du Code judiciaire que le législateur belge n'avait pas entendu interdire au juge d'instruction ou au magistrat qui a statué en chambre du conseil de faire ultérieurement partie du siège du tribunal appelé à statuer sur les infractions reprochées aux prévenus. La jurisprudence traditionnelle considérait qu'il ne pouvait se déduire de cette seule circonstance quelque atteinte à l'impartialité du tribunal. Elle fut encore confirmée par deux arrêts du 4 avril 1984 de la Cour de cassation, rendus sur conclusions conformes de l'avocat général Velu (*Blaise c. U... et crts, Pas.*, 1984, I, p. 920 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 679 ; *Bontemps c. Ministère public, J.T.*, 1984, p. 444).

Cette jurisprudence ayant été condamnée à Strasbourg, la Cour de cassation l'a rapidement abandonnée. Elle juge dorénavant qu'une telle partici-

pation « (peut) susciter dans l'esprit du (prévenu) un doute légitime quant à l'aptitude du tribunal ... ainsi composé à juger la cause de manière impartiale » (23 janvier 1985, *J.L.*, 1985, 157 ; 29 mai 1985, 2 arrêts, *J.L.*, 1985, 541, 543 ; 9 octobre 1985, *J.T.*, 1986, p. 39).

iii) Dans son arrêt *Marckx* du 13 juin 1979, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré la discrimination établie par la législation belge entre enfants naturels et enfants légitimes contraire aux articles 8 et 14 de la Convention de Rome. Il y avait là une interprétation d'autant plus audacieuse de la Convention que la Cour, tout en affirmant que la législation belge lui était en 1950 conforme, a jugé qu'elle lui était par la suite devenue contraire compte tenu de l'évolution des mœurs et des traditions juridiques, sans autrement préciser la date précise de cette mutation. Pour réticent que laisse à maints égards l'arrêt *Marckx*, son résultat est clair : les règles du Code civil discriminant enfants naturels et légitimes sont contraires à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. (Voy. F. Rigaux, *La loi condamnée*. A propos de l'arrêt du 13 juin 1979 de la Cour européenne des droits de l'homme, *J.T.*, 1979, pp. 579 ss.).

L'arrêt a fait grand bruit. Il est vrai qu'il menaçait de conséquences « terrifiantes » (F. Rigaux, *loc. cit.*) si, d'aventure, on se fondait sur son prescript pour invalider sans plus attendre tous règlements effectués sur la base de règles de droit belge déclarées en leur principe contraires à la Convention de sauvegarde.

Curieusement, les juridictions belges ne s'en effaroucheront cependant guère. Avec l'appui de la plupart des commentateurs, elles n'hésiteront en effet pas, arguant de la primauté du droit international directement applicable sur le droit interne, à organiser un système non discriminatoire de relations familiales, de soi contraire aux dispositions du Code civil. Deux matières furent à cette fin privilégiées dans la pratique : les règlements successoraux, d'une part, qui virent les tribunaux se refuser à appliquer les dispositions restrictives des articles 756 et 757 du Code civil (voy. Civ. Gand, 20 novembre 1980, *Rev. dr. fam.*, 1981, p. 89 ; Civ. Bruxelles, 29 mars 1983, *R.W.*, 1983-84, col. 454 ; *Pas.*, 1983, III, p. 57 ; Civ. Bruges, 16 mai 1983, *Tijds. not.*, 1983, p. 343 ; Civ. Bruxelles, 3 juin 1983, *Rev. dr. fam.*, 1983, p. 413 ; Civ. Hasselt, 10 janvier 1984, *R.W.*, 1984-85, col. 2573 ; Civ. Liège, 10 février 1984, *J.L.*, 1984, p. 162 ; *Rev. trim. dr. fam.*, 1984, p. 93 ; *Rev. not. b.*, 1984, p. 143 ; Civ. Gand, 16 avril 1984, *Rev. trim. dr. fam.*, 1985, p. 235 ; *R.W.*, 1984-85, col. 354 ; *Tijds. not.*, 1984, p. 381 ; Civ. Anvers, 21 novembre 1984, *R.W.*, 1984-85, col. 2151) et, d'autre part, la reconnaissance ou la légitimation des enfants adultérins, les dispositions restrictives des articles 331 et 335 du Code civil étant déclarées inapplicables (voy. Civ. Turnhout, 29 avril 1982, *R.W.*, 1982-83, col. 1590 ; Civ. Turnhout, 14 octobre 1982, *R.W.*, 1982-83, vol. 2771 ; Civ. Louvain, 26 décembre 1983, *R.W.*, 1984-85, col. 362 ; Civ. Gand, 14 mai 1984, 2 jugements, *Rev. trim. dr. fam.*, 1985,

p. 212, p. 215 ; *contra*, Gand, 20 mai 1983, *Rev. trim. dr. fam.*, 1985, p. 201 ; voy. également, en ce qui concerne la légitimation par adoption et l'article 368 du Code civil, Jeun. Bruxelles, 27 novembre 1981, *R.W.*, 1982-83, col. 1861). Concrètement, cela revenait à soumettre successoralement les enfants naturels aux règles applicables aux enfants légitimes et à admettre l'établissement de la filiation d'un enfant adultérin par une simple déclaration de volonté, sans qu'il soit besoin de l'autorisation de justice légalement prévue.

Cet enthousiasme soudain pour la Convention européenne, particulièrement auprès des tribunaux néerlandophones, n'a toutefois pas convaincu la Cour de cassation.

Dans un premier arrêt du 3 octobre 1983, la Cour jugea que l'interdiction de reconnaître un enfant adultérin sans autorisation préalable de justice, édictée par les articles 331 et 335 du Code civil, n'était pas contraire aux articles 8 et 14 de la Convention. Ses motifs essentiels méritent d'être rapportés (3 octobre 1983, *Wyckmans c. Ministère public et Joosten*, *J.T.*, 1984, p. 648 ; *Pas.*, 1984, I, p. 108) :

« Quant à la première branche :

Attendu qu'il ressort des motifs de l'arrêt, tels qu'ils ont été reproduits dans la réponse à la première branche du premier moyen, que l'arrêt répond aux conclusions du demandeur ; qu'il décide implicitement, mais de manière certaine, qu'une interdiction absolue de reconnaître un enfant adultérin serait contraire au droit au respect de la vie familiale, reconnu par l'article 8 de ladite Convention, mais que l'interdiction de principe n'y est pas contraire, dans la mesure où la loi règle de manière expresse la possibilité d'une reconnaissance et que le contrôle du tribunal ne vise qu'à prévenir les abus et la violation des droits d'autrui ;

Qu'en cette branche, le moyen manque en fait ;

Quant à la deuxième branche :

Attendu qu'il ressort des motifs reproduits dans la réponse à la première branche du premier moyen, ainsi que des motifs du premier juge repris dans cette branche, que l'arrêt indique que la justification objective et raisonnable de la distinction faite entre enfants légitimes et enfants adultérins, réside dans le fait que des reconnaissances mensongères pourraient avoir lieu et mettre en danger les droits d'autrui ; qu'il admet ainsi d'emblée le rapport raisonnable de proportionnalité existant entre les moyens employés et le but visé ;

Qu'en cette branche, le moyen manque en fait ;

Quant aux quatrième et cinquième branches :

Attendu que, puisque le système légal vise à concilier le droit au respect de la vie familiale, tant pour la famille légitime que pour la famille naturelle, avec d'autres droits et libertés reconnus par ladite Convention, l'arrêt qui contient cette constatation, ne viole pas l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu que le système légal ne crée ni ne maintient aucune distinction discriminatoire fondée sur la naissance ; que la justification objective et raisonnable de la distinction faite entre les enfants naturels et les enfants adultérins, réside dans le fait que, si les droits de l'enfant doivent être res-

pectés, ceux des tiers doivent aussi être respectés ; que le but poursuivi est, dès lors, légitime et (que) la disproportionnalité entre les moyens employés et le but visé fait défaut ;

Que, partant, l'arrêt justifie légalement sa décision et ne viole pas l'article 14 de ladite Convention, rapproché de l'article 8 de la même Convention ; ...»

On remarquera que la Cour ne fait aucune référence à l'arrêt *Marckx* et qu'elle élude par ailleurs la question de l'applicabilité directe de l'article 8 qui était au centre des controverses. Dans un second arrêt du 10 mai 1985 (*Rev. trim. dr. fam.*, 1985, p. 189 ; *Pas.* à sa date), elle se prononcera toutefois clairement à ce propos. L'affaire mettait en cause l'article 341*b*, du Code civil qui soumet à un certain délai l'action en recherche de maternité d'un enfant naturel, alors qu'aux termes de l'article 328, l'action en réclamation d'état d'un enfant légitime est imprescriptible. Le juge d'appel s'était refusé à admettre que la Convention de Rome l'autorisait à ne pas faire application de l'article 341, *b*, et à accueillir sur la base de l'article 328 une action en réclamation d'état « normalement » prescrite. La Cour de cassation lui a donné raison. Elle ne conteste certes pas qu'« en tant qu'(il) interdit en principe à l'Etat de s'immiscer dans la vie privée et familiale des individus », l'article 8 de la Convention de Rome est directement applicable. Mais elle prévoit aussitôt :

« Attendu que, toutefois, en tant qu'elle oblige l'Etat dans la fixation du régime des liens de famille, tels ceux de la mère célibataire avec son enfant, à agir de manière à permettre à ces personnes de mener une vie de famille normale, cette disposition n'est pas suffisamment précise et complète pour avoir des effets directs ; qu'en effet, en cette matière, diverses possibilités s'offrent au choix de l'Etat pour réaliser cet impératif ; que dans cette mesure l'article 8, § 1^{er}, n'impose à l'Etat qu'une obligation de faire dont le législateur assume la responsabilité mais qui ne saurait être invoquée comme source de droits subjectifs et d'obligations pour des particuliers ; »

Très logiquement, la Cour en déduit

« que, partant, l'arrêt décide légalement que l'article 8, § 1^{er}, de la Convention est trop vague pour en déduire qu'un enfant né en dehors du mariage doit être autorisé, sans aucune limitation dans le temps, à établir sa filiation maternelle ; que le moyen ne peut être accueilli ».

Cette jurisprudence paraît aujourd'hui suivie par les juges du fond (voy. Bruxelles, 23 mai 1985, *J.J.P.*, 1985, p. 281 ; Anvers, 23 avril 1985, *Rev. trim. dr. fam.*, 1985, p. 197 ; Anvers, 4 juin 1985, *ibid.*, 1985, p. 225 ; Bruxelles, 23 mai 1985, *ibid.*, p. 229 ; comp. Bruxelles, 31 janvier 1983, *R.W.*, 1982-83, col. 2681 ; *contra*, J.P. Namur, 29 octobre 1985, *Rev. rég. dr.*, 1985, p. 346). On ne peut que l'approuver. Les deux arrêts de la Cour de cassation ayant fait l'objet d'excellents commentaires du professeur F. Rigaux (note sous Cass., 3 octobre 1983 in *Rev. crit. j. b.*, 1983, p. 616 ; note sous Cass., 10 mai 1985, in *Rev. crit. j. b.*, 1987, p. 5), on y renverra le lecteur. Deux brèves remarques doivent néanmoins être faites.

Une fois de plus, on remarquera d'abord que, pas plus que dans son arrêt du 3 octobre 1983, la Cour, dans son arrêt du 10 mai 1985, ne fait allusion à la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, dont elle était pourtant, faut-il le

préciser, parfaitement consciente. Il n'y a pas formellement lieu de le lui reprocher. Il est plus intéressant de relever qu'elle ne fait toujours pas davantage allusion à quelque « autorité de chose interprétée », toute force de chose « jugée » étant en l'occurrence manifestement exclue. C'est à tort que d'aucuns considéreraient que ces silences s'expliquent par la contradiction que les arrêts de la Cour de cassation présentent avec la décision de la Cour européenne ; loin de lui être contraires, ces arrêts y sont en effet conformes en tant qu'ils laissent au législateur la responsabilité d'assurer la compatibilité du droit belge avec la Convention de sauvegarde.

On notera ensuite que l'applicabilité directe de la Convention, qui avait été négligée dans l'affaire *Le Compte*, fut au centre des controverses entourant l'affaire *Marckx*. Il faut rappeler que l'applicabilité directe est un mécanisme de coexistence entre le droit international et les droits internes, qui permet aux particuliers de se prévaloir des dispositions d'une règle internationale sans attendre des mesures d'exécution de la part des Etats qu'elle oblige seuls formellement. Dans son arrêt du 10 mai 1985, la Cour de cassation déclare que « pour pouvoir être considérée comme étant directement applicable la norme d'un traité international doit être suffisamment précise et complète ». La formule se ressent d'une jurisprudence de la Cour des communautés qui, dans la détermination de l'applicabilité directe du droit communautaire, a privilégié des éléments objectifs, et singulièrement le caractère clair, précis et inconditionnel d'une disposition. Elle doit toutefois être condamnée si elle entend faire dépendre l'applicabilité directe des seules caractéristiques objectives d'une norme. C'est en effet de la seule volonté des parties contractantes — ou par extension des auteurs d'une norme — que dépend l'applicabilité directe d'un traité, le caractère précis et complet de ses dispositions n'étant jamais qu'un des critères d'interprétation de cette volonté lorsque celle-ci ne s'est pas clairement exprimée (voy. Joe Verhoeven, La notion d'applicabilité directe du droit international, *R.B.D.I.*, 1980, pp. 243 ss.). La règle est vraie en droit communautaire comme ailleurs. Il ne semble d'ailleurs pas que la Cour de cassation ait voulu la démentir. Il est plus probable que, considérant que, de par la volonté des parties, la Convention de Rome était directement applicable, la Cour a insisté sur des éléments objectifs pour préciser ce qui, dans la Convention, ne l'était pas. Et elle paraît bien ce faisant se conformer à la décision même de la Cour de Strasbourg dans l'affaire *Marckx* (voy. F. Rigaux in *Rev. crit. j. b.*, 1987, p. 5). Au demeurant, dans un arrêt du 21 avril 1983 (*Thonon c. Etat belge*, *J.T.*, 1984, p. 212 ; voy. *supra*, nos 4, 5), la Cour de cassation avait clairement précisé

« que la notion d'applicabilité directe d'un traité envers les nationaux d'un Etat qui l'a conclu implique que l'obligation assumée par cet Etat soit exprimée d'une manière complète et précise et que les parties contractantes aient eu l'intention de donner au traité l'objet de conférer des droits subjectifs ou d'imposer des obligations aux individus ».

DROITS DE L'HOMME
CONVENTION EUROPÉENNE DE SAUVEGARDE

12. La Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, a fait l'objet de nombreuses applications en jurisprudence belge. Certaines d'entre elles méritent d'être soulignées.

i) *Prohibition des traitements inhumains* (article 3)

A été jugé « inhumain dans le contexte socio-économique actuel », et partant contraire à la Convention de Rome, « le fait de jeter à la rue à la veille de l'hiver une mère de deux enfants de condition modeste, vivant seule avec ses enfants, sans s'appuyer sur une cause sérieuse et grave » (J.P. Tubize, 27 octobre 1981, *S. C. des habitations à bon marché de Nivelles*, *J.J.P.*, 1982, p. 171).

En l'espèce, la défenderesse avait loué un logement social. Le fait d'avoir « hébergé un concubin » semblait le seul motif pour lequel le bailleur cherchait à rompre le bail et à lui faire quitter les lieux.

ii) *Droit à la liberté et à la sûreté* (article 5)

Dans le silence des textes, le Conseil de guerre de Liège (8 septembre 1983, *J.L.*, 1983, p. 518, obs. D. Frankinet) a jugé que l'article 5, § 4, de la Convention de Rome imposait aux juridictions militaires de vérifier non seulement la légalité mais aussi l'opportunité de la décision de maintien en détention préventive, avant jugement, d'un inculpé.

Cette jurisprudence, qui paraît aller au-delà de ce qu'admet la Cour de cassation (22 juin 1982, *R.W.*, 1981-82, col. 1115), a été confirmée par la Cour militaire (31 janvier 1984, *J.L.*, 1984, 156 ; *J.T.*, 1984, p. 295), quoique, dans l'application de la loi du 20 avril 1874 sur la détention préventive — inapplicable aux militaires —, un contrôle d'opportunité ne soit traditionnellement pas admis.

iii) *Droit à un procès équitable* (article 6)

Très nombreuses ont été les références à l'article 6 dans la jurisprudence belge.

S'agissant de l'applicabilité de l'article, on rappellera que la Cour de cassation, s'alignant non sans peine sur la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, a déclaré que les garanties du procès équitable trouvaient application dans les procédures disciplinaires, au moins tant qu'étaient en cause des droits et obligations de caractère civil (voy. *supra*, n° 11, i). Elle a de même confirmé que le juge de paix, statuant en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique par application de la loi du 26 juillet 1962, constituait un tribunal au sens de l'article 6 de la Convention (23 avril 1981, *Clarebout et Boeraeve c. Etat belge, Fonds des Routes et S.A. Entreprises générales Soetaert, Pas.*, 1981, I, p. 946). Elle a en revanche déclaré l'article

« étranger aux droits et obligations qui découlent de rapports juridiques relevant du droit public » ; il ne saurait dès lors trouver application dans les procédures devant la Cour des comptes en application de la loi du 29 octobre 1846 (2 octobre 1980, *Douillet c. Etat belge, min. Finances, Pas.*, 1981, I, p. 116 ; 30 juin 1983, *Charlotteaux c. Régie des Postes, Pas.*, 1983, I, p. 1237 ; *Rev. comm.*, 1983, p. 180).

Sur le fond, on notera, outre le revirement de jurisprudence de la Cour de cassation concernant la participation au siège de magistrats ayant statué au sein de la chambre du conseil (voy. *supra*, n° 11, ii) :

— que la Cour de cassation a jugé incompatible avec l'article 6, § 1^{er}, et avec le principe général des droits de la défense, le reproche fait à un prévenu de soutenir une « version invraisemblable » et la « mauvaise foi » qu'en a déduit le juge ; doit dès lors être cassé l'arrêt qui, pour ce motif, « conteste indirectement (au prévenu), qui n'avait pas la charge de la preuve, le droit d'exprimer librement tout ce qu' (il) estimait utile à l'exercice de son droit de défense et d'organiser cette défense comme (il) l'entendait » (27 février 1985, *J.T.*, 1985, p. 280) ;

— que la Cour de cassation a cassé l'arrêt de la Cour d'assises, pour méconnaissance de la présomption d'innocence énoncée à l'article 6, § 2, dès lors qu'il ressortait du procès-verbal des débats que le président avait exercé une influence sur les jurés en leur indiquant le mobile du crime reproché à l'accusé et en laissant ainsi apparaître sa conviction de la culpabilité de celui-ci (11 mai 1983, *Kuraj Cun, J.T.*, 1983, p. 596) ;

— que, rompant avec une jurisprudence traditionnelle, la Cour d'appel de Liège a jugé que le « droit (de tout accusé) de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense, garanti à l'article 6, § 3, b, de la Convention de sauvegarde, impliquait celui d'obtenir gratuitement copie du dossier répressif, sans que soit perçu le droit de greffe de 30 FB par page (26 septembre 1985, *J.L.*, 1985, col. 587) ; la Cour réserve toutefois la possibilité de récupérer ultérieurement ce droit de greffe si l'inculpé est effectivement condamné ;

— que la Cour de cassation a cassé l'arrêt qui avait mis à charge de l'accusé les frais d'interprète dont l'article 6, § 3, e, prévoit la gratuité (25 janvier 1984, *Ximenes, Pas.*, 1984, I, p. 577 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 589), tout comme l'arrêt condamnant un prévenu alors qu'il ne ressortait pas du procès-verbal d'audience que celui-ci avait bénéficié de l'assistance gratuite d'un interprète durant toute l'instruction à l'audience de la Cour d'appel (5 octobre 1983, *Korr, Pas.*, 1984, I, p. 135 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 327).

iv) *Droit au respect de la vie privée et familiale* (art. 8)

A la suite de l'arrêt *Marckx*, l'article 8 de la Convention de Rome a été au centre de nombreuses controverses en jurisprudence belge, s'agissant de la

discrimination établie entre enfants naturels (ou adultérins) et enfants légitimes (voy. *supra*, n° 11, iii).

On relève toutefois d'autres applications de l'article (voy. *supra*, n° 6). Il a été ainsi jugé

— que l'absence entre concubins de l'obligation d'aliments qui existe entre époux n'est pas contraire à la Convention (Civ. Gand, 9 janvier 1984, *R.W.*, 1984-85, col. 2961), pas plus que le caractère irrévocable, aux termes de l'article 370, § 5, du Code civil, de la légitimation par adoption (Bruxelles, 29 avril 1982, *R.W.*, 1982-83, col. 1856) ;

— que la « sauvegarde de la morale » et du droit à la fidélité dans le mariage légitime l'ingérence dans la vie privée qu'implique la répression pénale de l'adultère (Cass., 15 juin 1982, *K... c. W...*, *Pas.*, 1982, I, p. 1186 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1983, p. 320, confirmant Anvers, 18 décembre 1981, *R.W.*, 1982-83, col. 453) ;

— que la protection de la santé justifie l'obligation de soumettre les enfants à l'épreuve de sensibilité à la tuberculine, dans le cadre de la lutte contre la tuberculose (Liège, 10 février 1982, *Foulon c. ministère public*, *J.T.*, 1982, p. 481 ; 24 février 1982, *Ministère public c. Roger et autres*, *J.L.*, 1982, 315 ; Cass., 8 septembre 1982, *Acmanne*, *Pas.*, 1983, I, p. 43 ; *R.W.*, 1982-83, col. 257).

— que le cumul fiscal des revenus entre époux n'est pas contraire à la Convention de Rome (Cass., 16 février 1984, *Hubaux c. Etat belge, min. des Finances*, *Pas.*, 1984, I, p. 680 ; *Bull. Contrib.*, 1985, p. 466 ; *Rev. gén. fisc.*, 1984, p. 152). Au requérant qui soutenait que ce cumul incitait les intéressés à vivre en commun, voire à divorcer, au mépris de leurs convictions religieuses ou morales, la Cour de cassation a rétorqué que :

« le mariage fait naître dans le chef des époux non seulement des droits mais aussi des obligations, que ce soit sur le plan patrimonial ou sur le plan moral ;

Attendu que si certaines personnes, qui ont à décider si elles entreront dans les liens du mariage ou si elles mèneront une vie commune hors mariage, peuvent être enclines à faire leur choix en plaçant leurs intérêts matériels au-dessus de leurs convictions morales ou religieuses, il n'en reste pas moins que les dispositions de la loi fiscale qui ont, en l'espèce, pour seul but de procurer des ressources à l'Etat, ne peuvent être considérées comme portant atteinte de la sorte au droit et à la possibilité pour chacun de se marier et de fonder une famille, ni à la liberté de pensée, de conscience ou de religion ;

Attendu que ces dispositions tendent à assurer des recettes suffisantes à l'Etat et constituent, au sens de l'article 8 de ladite Convention, des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires au bien-être économique du pays ; qu'il n'apparaît pas que dans leurs effets ces mesures soient disproportionnées par rapport au but recherché ; ... ».

— que le droit au respect de la vie familiale n'interdit pas de soumettre à autorisation préalable le droit d'une personne majeure de venir s'installer en Belgique, où réside son père (C.E., 25 janvier 1980, *Jilali*, *R.A.C.E.*, 1980,

p. 132 ; *Rev. comm.*, 1980, p. 42 ; sur la compatibilité d'une mesure de renvoi avec l'article 8, voy. également Cass., 7 octobre 1981, *Usai, Pas.*, 1982, I, p. 194 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1982, p. 95).

— que l'écoute de conversations téléphoniques légalement ordonnée dans le cadre d'une instruction judiciaire n'est pas contraire au droit au respect de la correspondance garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde (Cass., 24 mai 1983, *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 583 ; *Pas.*, 1983, I, p. 1063). En l'espèce, les écoutes avaient été ordonnées par un magistrat néerlandais sur la base de l'article 125, g, du Code d'instruction criminelle néerlandais dans le cadre de l'instruction d'une affaire donnant lieu à poursuites en Belgique. La Cour de cassation a jugé qu'elles étaient compatibles avec la Convention de sauvegarde, au titre de mesure justifiée par la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales. Au requérant qui soutenait qu'une telle preuve ne pouvait être utilisée en Belgique comme contraire à la loi (belge) qui interdit l'écoute téléphonique, la Cour a par ailleurs répondu que la régularité d'une preuve était soumise à la loi du pays dans lequel elle a été obtenue, en déclarant explicitement que, conforme à la Convention de Rome, une telle loi étrangère ne pouvait en Belgique être jugée contraire à l'ordre public.

On rappellera cependant que, si la Cour de Strasbourg a admis la légalité de principe des écoutes téléphoniques, elle n'en a pas moins subordonné leur exercice à des conditions restrictives aux fins notamment que soit garantie une protection des individus contre l'arbitraire (arrêt *Malone*). C'est en s'appuyant directement sur cette jurisprudence que la Cour d'appel de Liège a condamné l'emploi d'un appareil Zoller qui permet l'identification des numéros d'appel, dont, au demeurant, aucune règle de droit belge ne prévoit l'utilisation ; doivent dès lors être écartées les pièces de la procédure qui se rapportent à l'écoute illégale (21 janvier 1985, *J.L.*, 1985, 165).

v) *Liberté d'expression* (article 10)

Sanctionné pour avoir publiquement déclaré ne pas avoir été nommé à la direction d'une école en raison de sa seule homosexualité, un enseignant sollicitait l'annulation de la peine disciplinaire qui lui avait été infligée, pour atteinte au droit à la liberté d'expression garanti par la Convention de Rome. L'argument n'a pas convaincu le Conseil d'Etat (27 juin 1984, *Morissens c. Députation permanente du Conseil provincial du Hainaut, J.T.*, 1984, p. 601) :

« Considérant que la liberté d'expression garantie par cette disposition vaut pour les fonctionnaires comme pour toute autre personne ; que toutefois, le fonctionnement efficace d'une administration ne se conçoit pas sans des règles juridiques destinées à maintenir l'ordre et la discipline et qui sont nécessaires pour qu'un service public puisse réaliser la mission qui lui est assignée ; que si parmi ces règles se trouve un principe général de bonne administration qui est rappelé dans l'article 9 du règlement provincial précité et selon lequel il est permis à un fonctionnaire d'exprimer, en général, de manière raisonnable et pondérée, une critique de l'action administrative, il lui est interdit de porter injustement atteinte à l'autorité et à la réputation

de ses supérieurs hiérarchiques, ainsi qu'à la confiance que le public doit avoir dans l'administration et spécialement dans celle de l'enseignement ; que ce devoir de réserve constitue une mesure nécessaire dans une société démocratique qui n'est pas contraire à l'article 10.2 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que, dès lors, la décision attaquée n'a violé l'article 10 précité en aucune de ses dispositions ; ... ».

L'on sait qu'à la suite de l'affaire *De Becker*, la Belgique a modifié sa législation sur les inciviques, limitant notamment à la seule participation « à caractère politique » l'interdiction faite aux inciviques de participer à l'exploitation, l'administration, la rédaction, l'impression ou la diffusion d'un journal (loi du 30 juin 1961). Saisie de la légalité d'un arrêt condamnant l'éditeur belge d'un pamphlet de Léon Degrelle contre le pape, la Cour de cassation a confirmé la compatibilité de cette loi avec le droit à la liberté d'expression garanti par la Convention de Rome dès lors que, d'une part, l'interdiction de la seule participation « politique » est nécessaire « à la protection de la morale et des droits d'autrui, ainsi qu'à la défense de l'ordre » et que, d'autre part, la loi « permet, à certaines conditions, la restitution des droits dont le condamné a été déchu » (21 octobre 1981, concl. Janssens de Bisthoven, *Pas.*, 1982, I, p. 259).

La jurisprudence belge considère que l'interdiction de la publicité commerciale à la radio et à la télévision n'est pas contraire à la liberté de recevoir et de fournir des informations, prévue à l'article 10 de la Convention de sauvegarde. On ne sait toutefois si cette interdiction se justifie parce que la publicité ne relève pas de la liberté d'information au sens du paragraphe 1^{er} de l'article — ce qui, à notre sens, est sans doute la solution la plus raisonnable — ou seulement parce qu'elle entre dans les dérogations envisagées à son paragraphe 2 (voy. par ex. Liège, 21 février 1983, *R.T.B. c. Jehin et A.S.B.L. Radio Basse-Meuse*, *J.L.*, 1983, 133 ; *J.T.*, 1984, p. 63).

APATRIDES ET RÉFUGIÉS

13. Par arrêté du 22 février 1954, pris en application de l'article 6 de la loi du 26 juin 1953 portant approbation de la Convention internationale relative au statut des réfugiés, signée à Genève le 28 juillet 1951, le ministre des Affaires étrangères a délégué au représentant en Belgique du Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés le pouvoir de reconnaître à un étranger la qualité de réfugié sur le territoire belge.

Cette délégation de pouvoirs à une organisation internationale est, dans une telle matière, très remarquable en soi ; elle est d'ailleurs, à notre connaissance, unique dans la pratique internationale. Son exercice par le Haut Commissariat a toutefois soulevé maintes critiques (voy. Couturier, *Problèmes relatifs à la procédure de reconnaissance du statut de réfugié politique*, *J.T.*, 1978, pp. 308 ss.). Il a été en conséquence décidé d'y mettre prochainement fin. Il n'est pas sans intérêt toutefois de relever qu'il a notamment été à diverses reprises fait grief au Haut Commissaire de

n'accompagner d'aucune motivation les décisions par lesquelles il rejette les demandes de reconnaissance de la qualité de réfugié. Considérant qu'un principe général de droit veut que toute décision, administrative ou juridictionnelle, soit motivée, le tribunal civil de Liège, statuant en référé, a en conséquence ordonné qu'il soit sursis à l'exécution d'un ordre de quitter le pays lorsque cet ordre était fondé sur le seul refus, non motivé, du Haut Commissaire d'accorder à l'intéressé la qualité de réfugié (voy. 13 janvier 1984, *Kabuya c. Etat belge, min. Justice, J.T.*, 1984, p. 413 ; *Rev. comm.*, 1984, p. 88, confirmé par Liège, 7 novembre 1984, *J.L.*, 1984, p. 636 ; 25 mai 1984, *Rev. dr. étr.*, 1984, p. 109). La même décision a été prise s'agissant de la mesure d'éloignement frappant l'étranger qui sollicite la reconnaissance de la qualité de réfugié en Belgique après avoir quitté le territoire du pays tiers où il séjournait depuis plus de trois mois. Il est vrai que l'article 52 de la loi du 15 décembre 1980 permet au ministre de la Justice de refouler ou d'éloigner le candidat réfugié qui a quitté « sans y être contraint » le territoire d'un pays tiers où il résidait depuis plus de trois mois. Ne peut toutefois être considéré comme un départ volontaire, au sens de cette disposition, celui qui fait suite à un refus de reconnaissance de la qualité de réfugié dans ce pays tiers, ce refus à soi seul ne justifiant par ailleurs pas qu'une telle qualité soit automatiquement déniée en Belgique (Civ. Liège [référé], 22 novembre 1983, *Cheema et Quershi c. Etat belge, min. Justice, J.T.*, 1984, p. 44, confirmé par Liège, 7 mars 1985, *J.L.*, 1985, p. 336).

S'agissant de la qualité d'apatride, aucune procédure particulière de reconnaissance n'est en revanche prévue. Il appartient dès lors au tribunal de première instance, compétent dans les matières relatives à la nationalité, qui est « un attribut de l'état des personnes », de statuer sur les demandes éventuelles (Civ. Bruxelles, 8 décembre 1980 et 8 décembre 1981, *L.T. c. Etat belge, Rev. dr. étr.*, 1982, p. 8 ; *Tijd. vreemd.*, 1982, p. 12).

On notera à cet égard que la Cour du travail de Bruxelles (26 mars 1981, *ONEM c. Baja, Rev. dr. étr.*, 1981, p. 31) a reconnu le droit du candidat réfugié politique de bénéficier des allocations de chômage, sans qu'il puisse lui être objecté qu'il n'est pas disponible pour le marché général de l'emploi en Belgique faute d'être autorisé à y travailler. Selon la Cour, les étrangers qui ont introduit une demande de reconnaissance comme réfugié politique ont en effet le droit de travailler provisoirement en Belgique, ce qui suffit à établir qu'ils y sont disponibles sur le marché général de l'emploi.

14. Selon l'article 23 de la Convention de Genève du 28 juillet 1951, « les États contractants accorderont aux réfugiés résidant régulièrement sur leur territoire le même traitement en matière d'assistance et de secours public qu'à leurs nationaux ».

Contrairement à la Cour d'appel qui avait interprété le terme « régulièrement » comme permettant de subordonner le bénéfice de l'assistance à une

certaine durée de résidence en Belgique (5 novembre 1981, *D.T. c. O.N.P.T.S.*, *Rev. dr. étr.*, 1982, p. 20), la Cour de cassation, qui a cassé sa décision (16 avril 1984, *Rev. dr. étr.*, 1984, p. 75 ; *R.W.*, 1984-85, col. 1875), a jugé que cet article ne permettait d'établir aucune discrimination entre réfugiés et nationaux. Arguant de la primauté du traité sur la loi, lorsqu'il a des effets directs, « comme en l'occurrence », elle a en conséquence déclaré inapplicables aux réfugiés les dispositions de la loi du 1^{er} avril 1969 instituant le revenu garanti aux personnes âgées en tant qu'elles leur imposaient des conditions de résidence non requises des nationaux.

Une décision comparable a été prise par le tribunal du travail de Bruxelles, s'agissant de l'arrêté royal du 8 janvier 1976 en matière de minimum de moyens d'existence (« minimex ») (4 mars 1985, *S. Kurum c. C.P.A.S. de St-Josse-ten-Noode*, *J.J.T.B.*, 1985, p. 408 ; *Rev. dr. étr.*, 1985, p. 114).

15. Semblablement, l'article 24 de la Convention de Genève accorde en principe aux réfugiés le même traitement qu'aux nationaux en matière de sécurité sociale. Il organise toutefois certaines exceptions à cette règle, dans les conditions prévues à son § 1^{er}.

C'est de ces exceptions que s'est prévalue la Cour du travail de Liège (26 juin 1984, *Etat belge c. G.P.*, *Rev. dr. étr.*, 1985, p. 112) pour soumettre le droit des réfugiés de bénéficier des allocations pour handicapés à des conditions plus restrictives que celles qui sont applicables aux nationaux (loi du 27 juin 1969). Ce faisant, elle a considéré que le régime des allocations pour handicapés relevait de la sécurité sociale au sens de l'article 24 de la Convention, et non de l'assistance ou du secours public au sens de son article 23.

DOUANES ET ACCISES — POUVOIRS DES AGENTS TRAIN INTERNATIONAL

16. Condamnés en Belgique pour détention illégale de stupéfiants, deux prévenus contestaient que puisse être jugée commise en Belgique une infraction constatée dans le T.E.E. Paris-Amsterdam, « à une distance approximative de 145 kilomètres de la frontière franco-belge ».

La Cour de cassation leur a donné tort (16 avril 1980, *Lo Yin Ling et Man Kin Ping*, *Pas.*, 1980, I, p. 1025). S'appuyant sur la Convention entre la Belgique et la France relative aux contrôles à la frontière belgo-française et aux gares communes et d'échange, signée à Bruxelles le 30 mars 1962 (loi du 18 janvier 1964), la Cour a jugé et que des agents belges des douanes étaient habilités à exercer des contrôles en matière de stupéfiants et que doivent être réputées commises en territoire belge les infractions constatées par ces agents entre les gares de Paris (Nord) et Bruxelles (Midi), fût-ce en territoire français. On notera que cette seconde conclusion ne paraît pas, à la différence de la première, clairement ressortir des termes de la Convention.

NATIONALISATIONS — EFFET EXTRA-TERRITORIAL

17. La loi française du 11 février 1982 qui nationalisa diverses entreprises bancaires et industrielles n'a pas manqué d'avoir des répercussions en Belgique. Celles-ci étaient au demeurant inévitables, dès lors que la technique de nationalisation utilisée, à savoir l'expropriation des actions appartenant au secteur privé, a conduit inmanquablement l'Etat français à devenir actionnaire, et le cas échéant actionnaire principal, de sociétés belges.

En un premier temps, les actionnaires « nationalisés » ont obtenu en référé des juridictions belges la mise sous séquestre des actions litigieuses, ainsi que la suspension des droits, dont le droit de vote, qui y étaient attachés. Ce fut l'occasion pour le tribunal de commerce de Namur (12 août 1982, *Compagnie de Saint-Gobain*, *Rev. prat. soc.*, 1982, p. 184) de s'expliquer longuement sur la portée des nationalisations étrangères en Belgique.

« Attendu qu'il faut d'abord distinguer la reconnaissance de la nationalisation en droit international, de l'efficacité de la nationalisation au-delà des frontières de l'Etat qui nationalise ;

Attendu que la nationalisation étrangère doit être reconnue par le juge belge lorsqu'elle est compatible avec l'ordre public international belge ;

Attendu que la loi française de nationalisation du 11 février 1982 n'est pas incompatible avec l'ordre public international belge ; qu'en effet, elle n'est pas discriminatoire et elle organise l'indemnisation des actionnaires expropriés, sans qu'il y ait lieu de rechercher ici si les modalités adoptées à cet effet sont irréprochables, dès lors que le Conseil constitutionnel de France les a tenues pour équitables (Décision du 11 février 1982, *J.O.*, p. 560) ;

Attendu que la reconnaissance, par le juge étranger, de la nationalisation française n'implique pas nécessairement celle de son efficacité quant aux actifs situés à l'étranger ;

Attendu que, dans les pays occidentaux, industrialisés à la faveur de régimes économiques libéraux, la doctrine et la jurisprudence sont massivement d'avis que la nationalisation, même reconnue, a un effet strictement territorial ... ; qu'en effet, auteurs et tribunaux y sont profondément attachés à préserver la propriété privée qu'ils considèrent à juste titre comme le support indispensable de la liberté individuelle et de l'esprit d'entreprise ; qu'au surplus, lorsqu'une nationalisation atteint, comme en l'espèce, des secteurs économiques considérables et largement internationalisés, il y a lieu de redouter l'influence excessive que cette nationalisation peut attribuer à l'Etat étranger, sur tel ou tel secteur de l'économie nationale ...

Attendu que la nationalisation, mode typique d'exercice de l'imperium, est éminemment un acte de souveraineté et que la souveraineté ne peut pas s'exercer au-delà des frontières de son titulaire, sous peine de porter une atteinte intolérable à la souveraineté des autres Etats sur le territoire desquels se trouveraient des biens auxquels l'Etat légiférant prétendrait étendre cette mesure (Cass., 2 juin 1960, *Pas.*, 1138, *R.C.J.B.*, 1962, p. 446) ;

Attendu qu'en outre, la décision française de nationaliser des secteurs considérables de l'économie est une décision dont le caractère essentiellement politique a été fortement souligné par le Chef de l'Etat et par le gouvernement français ; mais que, de par son objet propre, qui est de protéger les intérêts privés, le droit international privé exclut l'application des lois politiques étrangères (Cass., 2 juin 1960, déjà cité) ;

Attendu que l'Etat français lui-même en a eu pleine conscience, qui défend la règle de la territorialité lorsque ce sont les biens de ses ressortissants qui sont nationalisés par un Etat étranger ;

Attendu que la participation de la Compagnie de Saint-Gobain et de ses filiales dans la société des Glaceries de Saint-Roch est essentiellement constituée d'actions nominatives dont les registres sont déposés au siège social des Glaceries de Saint-Roch, c'est-à-dire dans l'arrondissement de Namur ;

Attendu que la conséquence du principe de la territorialité est que cette participation, localisée en Belgique, doit échapper aux droits de la personne morale française ;

Attendu qu'il importe peu à cet égard que la nationalisation française se soit réalisée par l'expropriation des actions appartenant au secteur privé, laissant ainsi subsister la personnalité juridique de la société nationalisée, plutôt que par l'appropriation du patrimoine de cette dernière dissoute à cet effet ;

Attendu qu'en effet, lorsqu'il s'agit d'apprécier l'effet territorial d'une nationalisation, il faut considérer la réalité politique et économique de la mesure, sans s'arrêter à la technique juridique choisie par l'Etat expropriant, sous peine de permettre de réaliser indirectement ce que l'on ne peut obtenir directement, ce que les juridictions occidentales refusent ... ;

Attendu que c'est donc à tort que les opposants prétendent appliquer ici la règle selon laquelle la propriété d'actions représentatives du capital d'une société commerciale ne confère aucun droit de copropriété sur les actifs de la société, règle dont ils déduisent que les actifs étrangers de la société française nationalisée, dont la personnalité juridique reste intacte, n'ont pas cessé de lui appartenir, et que ses anciens actionnaires ne peuvent donc prétendre sur eux à aucun droit puisqu'ils n'en ont jamais eu ;

Attendu que la prémisse de ce raisonnement, si indiscutable qu'elle soit dans l'ordre juridique interne, doit céder, en droit international, devant le principe supérieur de la territorialité des effets de la nationalisation ;

Attendu que pour faire échapper la participation litigieuse aux droits la société française nationalisée, il faut l'attribuer à l'ensemble des actionnaires de la Compagnie de Saint-Gobain ..., à moins que n'intervienne entre parties un accord (...) ; ».

On peut considérer que ces motifs expriment assez fidèlement l'état de la jurisprudence belge en la matière, au moins en ce qui concerne le refus de principe de prêter à la nationalisation un effet extra-territorial. On n'aperçoit toutefois pas clairement si ce refus résulte soit de la violation de l'ordre public international belge, soit du caractère « politique » de la loi de nationalisation, soit d'une règle de droit des gens limitant l'exercice spatial de la souveraineté. L'arrêt de la Cour de cassation du 2 juin 1960 est on ne peut plus confus à cet égard, comme le demeure le jugement précité qui s'en inspire largement. Cela dit, il demeure en toute hypothèse difficile de justifier dans l'état présent des relations internationales la prohibition de tout effet extra-territorial ; une correcte compréhension de la coopération due entre Etats devrait sans doute commander en principe une solution contraire (voy. F. Rigaux et Joe Verhoeven, *Nationalisations et relations internationales* - A propos de la loi française n° 82.155 du 11 février 1982, *J.T.*, 1982, pp. 489 ss).

Ces mesures de blocage furent ultérieurement rapportées, la levée du séquestre étant ordonnée dès le 29 octobre 1982 dans l'affaire intéressant la banque Crédit du Nord (Comm. Bruxelles [ref.], *J.T.*, 1982, p. 743). Au fond, ces affaires n'ont toutefois pas encore été tranchées. Il serait piquant que des « dénationalisations » interviennent en France avant que les contentieux sur la nationalisation soient réglés en Belgique.

18. Les garanties « sur simple demande » sont devenues très usuelles dans le commerce international. Détachant les obligations du garant des aléas affectant le contrat de base, elles lui font obligation de s'exécuter « à la première demande » du bénéficiaire. La Cour d'appel de Bruxelles a confirmé qu'en conséquence la garant ne pouvait opposer au bénéficiaire les exceptions tirées du contrat pour autant et que la garantie ne porte pas sur une convention contraire à l'ordre public (international) et que l'appel en garantie ne soit pas manifestement abusif (18 décembre 1981, *Banque Bruxelles-Lambert et cts*, *Rev. banque*, 1982, p. 99), dans une affaire concernant des nationalisations syriennes qui furent jugées non confiscatoires.

En revanche, dans une affaire liée aux nationalisations décidées en Iran au lendemain du renversement du Shah, le tribunal de commerce de Bruxelles, statuant en référé, a jugé manifestement abusive la demande en garantie formulée par le bénéficiaire iranien (6 avril 1982, *Rev. banque*, 1982, p. 683). Dans une affaire complexe dont il n'est pas possible de rapporter tous les détails, on relèvera les motifs suivants :

« Attendu que force Nous est de constater qu'en l'espèce, statuant en vertu des principes généraux rappelés ci-dessus, l'appel aux diverses garanties de bonne fin est *manifestement* abusif, les bénéficiaires, la Banque M... et l'IDIC Nous apparaissant manifestement de mauvaise foi ; En effet, la société défenderesse, appelante en intervention et déclaration d'ordonnance commune ;

1. a reçu, *dès avant* les appels aux garanties des 5.1.1982 et 8.2.1982, la copie d'une attestation de l'ingénieur-conseil iranien de l'IDIC, mandaté par cette dernière, certifiant que la société demanderesse avait exécuté *toutes* les obligations contractuelles qui n'ont pas été suspendues par la force majeure,

2. est parfaitement au courant des motifs réels de la demande de paiement ;

Attendu en effet que celle-ci apparaît de nature *purement politique* et se situe dans le contexte du conflit opposant les Etats-Unis à l'Iran ; Que la Bank ... a, en effet, reçu depuis novembre 1981 dans ses nombreuses succursales, de nombreux appels à des garanties émises au profit de bénéficiaires iraniens ;

Que la société demanderesse soutient, non sans raisons, que tout porte à croire que l'Iran essaie de fabriquer des 'demandes reconventionnelles' extrêmement importantes contre des sociétés américaines dans l'espoir de pouvoir accaparer une partie des fonds bloqués dans le cadre de l'arbitrage à La Haye, institué entre les Etats-Unis et l'Iran comme l'une des conditions de la libération des otages américains, au début de 1981 » ;

Attendu que la société défenderesse, appelante en intervention et déclaration d'ordonnance commune, ne peut d'autant moins prétendre ignorer les motifs réels et abusifs de la demande de paiement dont elle est saisie dès lors qu'elle a informé la société demanderesse, lors d'une discussion tenue en ses bureaux londoniens, que l'administration américaine du Trésor avait édicté un règlement en vertu duquel toute banque américaine est autorisée à refuser d'honorer une demande de paiement formulée par tout résident iranien en vertu d'une garantie bancaire pour autant que la garantie en question soit émise à l'ordre d'une entreprise américaine et qu'une « licence de refus » soit obtenue ;

Attendu que le caractère abusif et frauduleux de l'appel aux garanties résulte par ailleurs clairement de ce que l'appel à la garantie adressé par

l'IDIC à la M... Bank se réfère expressément aux instructions formelles de l'Etat iranien ; Que ces instructions sont des mesures politiques de rétorsion arbitraire qui ne touchent que les banques américaines et dont la demanderesse est injustement victime ;

Que la preuve la plus éclatante est, à cet égard, que les garanties de restitution d'acompte, émises par une banque suédoise n'ont pas été appelées et que l'IDIC informa la demanderesse que l'appel aux garanties de bonne fin serait abandonné si des garanties similaires étaient émises par une banque non américaine (cfr. ci-dessus point 16 de l'exposé des faits) !

Attendu qu'en soutenant que la société demanderesse n'a pas rempli ses obligations, l'IDIC est d'autant plus de mauvaise foi, que le contraire a été formellement affirmé en son nom par son mandataire l'Abri Consult Company à Téhéran ;

Attendu qu'il apparaît de tout ce qui précède que l'appel aux garanties de bonne fin par l'IDIC, en vertu d'instructions formelles qui lui ont été données par l'Etat iranien et qu'elle n'hésite pas dans une lettre adressée à la Banque M... de qualifier de confiscation (!), n'a pas été formulé à cause d'une quelconque défaillance de la demanderesse mais uniquement parce que les garanties de bonne fin ont été émises par une banque américaine ;
... ».

CONFLITS INTERNATIONAUX POLICES D'ASSURANCE — RISQUES DE GUERRE

19. La Cour d'appel d'Anvers (6 mai 1981, *Dreyfus & Co. c. Duncan, Van Iper et Fils*, J.P.A., 1981-82, p. 134) a confirmé la décision du juge de première instance (voy. notre chronique in *R.B.D.I.*, 1977, p. 437, n° 71) qui avait qualifié de « guerre de libération » les événements qui conduisirent en 1971 à la naissance du Bangladesh, et qui, en conséquence, avait considéré comme un risque de guerre, non couvert par la police d'assurance, l'incendie de dépôts de jute par les « rebelles » conduits par le sheik Mujibur.

De même, une sentence arbitrale du 11 octobre 1981 (*Enkoto Bombene c. Naviga N.V., m.s. Mohasi*, J.P.A., 1981-82, p. 108) a qualifié de risque de guerre la saisie de marchandises dans les magasins du port de Lobito par le commandement militaire du M.P.L.A. en 1975. On notera que, selon les arbitres, c'est à l'assureur qu'il appartient de prouver que le sinistre est dû à un risque de guerre, et non à l'assuré d'établir qu'il ne résulte pas d'un tel risque.

STATIONNEMENT DES FORCES ARMÉES ÉTRANGÈRES STATUT DES FORCES DE L'OTAN

20. La Cour du travail de Mons s'est déclarée compétente pour connaître de la rupture du contrat d'un ressortissant italien entré au service du NATO/SHAPE Support Group (US) en 1955 et qui, après avoir travaillé en France et en R.F.A., avait été affecté à Casteau aux termes d'un contrat d'emploi conclu « par l'intermédiaire » du ministère de la Défense nationale en 1970 (19 janvier 1982, *Piha c. Etat belge*, J.T.T., 1982, p. 269). Confirmant la décision du premier juge, la Cour a considéré que l'intéressé faisait partie de la « main-d'œuvre civile », au sens de l'article IX, § 4, de la Convention de

Londres du 19 juin 1951 entre les Etats parties au Traité de l'Atlantique-Nord sur le statut de leurs forces (loi du 9 janvier 1953), et ne bénéficiait en conséquence pas du régime privilégié qui est organisé au profit des membres d'une « Force » ou d'un « élément civil » au sens de cette convention.

La décision doit sans doute être approuvée. Deux points méritent cependant d'être soulignés. Il est remarquable, d'abord, que la Cour se réserve de vérifier souverainement l'exacte condition de l'intéressé, sans autrement solliciter apparemment quelque « avis » officiel des Etats ou organismes intéressés. Il semble ensuite que la Cour tienne l'Etat belge pour l'employeur, alors même que la relation entre l'Etat et les services de l'O.T.A.N. auprès desquels l'intéressé preste effectivement ses fonctions n'est pas parfaitement claire. La solution ne paraît cependant pas contestable. C'est au demeurant celle qui fut suivie en France, après quelques années d'incertitude, avant que l'Etat français ne quitte l'O.T.A.N. (voy. S. Lazareff, *Le statut des forces de l'O.T.A.N. et son application en France*, 1964, pp. 420 ss.).

RELATIONS DIPLOMATIQUES — IMMUNITÉ — PROTECTION

21. Aux termes de l'article 31, § 1^{er}, de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, du 18 avril 1961 (loi du 30 mars 1968), l'agent diplomatique ne bénéficie pas de l'immunité de juridiction, s'agissant d'« une action réelle concernant un immeuble privé situé sur le territoire de l'Etat accréditant, ... » (a). En application de cette disposition, la Cour de cassation a cassé la décision du juge du fond qui s'était déclaré compétent pour connaître d'une demande en recouvrement des charges et des frais locatifs concernant l'appartement privé d'un agent « diplomatique » (4 octobre 1984, *Hildebrand c. Champagne, Pas.*, à sa date ; *J.T.*, 1985, p. 251).

En son principe, une telle décision n'appelle guère de commentaire. L'absence d'immunité en cas d'action réelle immobilière est certes de longue date indiscutée dans la pratique ; elle paraît d'ailleurs avoir été jadis plus large qu'elle ne l'est aujourd'hui (voy. R. Ozanan, *L'immunité civile de juridiction des agents diplomatiques*, 1911, p. 145). Il est clair néanmoins qu'une action en remboursement de dégâts locatifs n'est pas une action « réelle » au sens de la Convention de Vienne.

L'exposé du moyen, tel qu'il est fourni par la Cour de cassation, rapporte toutefois que le demandeur était « second secrétaire de la délégation permanente de la R.F.A. auprès de l'O.T.A.N. à Bruxelles ». Si cette mention est exacte, l'article 31 de la Convention de Vienne n'était pas comme tel applicable en l'occurrence, la convention s'appliquant exclusivement aux relations diplomatiques entre Etats. Il eût fallu appliquer la Convention sur le statut de l'OTAN, des représentants nationaux et du personnel international, signée à Ottawa le 20 septembre 1951 (loi du 1^{er} février 1955) ; à la condition que les accords bilatéraux requis aient été conclus, cette convention, en son article 12, accorde au « représentant principal permanent » de

l'Etat auprès de l'organisation, ainsi qu'aux « personnes qui font partie de son personnel officiel », les « immunités et privilèges accordés aux représentants diplomatiques et à leur personnel officiel de rang comparable ».

On peut admettre que cette disposition étend aux agents « accrédités » auprès de l'O.T.A.N. le bénéfice des privilèges et immunités accordés aux agents diplomatiques *sensu stricto*, fût-ce dans des instruments postérieurs à l'entrée en vigueur de la Convention d'Ottawa. La Convention de Vienne n'était cependant, il n'empêche, qu'indirectement applicable en l'occurrence, par assimilation du statut du personnel de représentation auprès de l'O.T.A.N. à celui des « représentants diplomatiques ». On notera que cette assimilation tend à devenir exceptionnelle, la Convention de Vienne du 14 mars 1975 (non ratifiée par la Belgique) sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales de caractère universel limitant par exemple aux actes accomplis dans les fonctions officielles le bénéfice de l'immunité de juridiction (article 60).

22. On sait que l'Etat accreditaire doit aux missions diplomatiques établies sur son territoire une protection particulière que rappelle notamment l'article 22, § 2, de la Convention de Vienne.

Un motif d'une décision du tribunal civil de Bruxelles (30 mars 1980, *Nicod et Jonas c. Etat belge, R. G.A.R.*, 1983, n° 10.670) exprime *a priori* très clairement ce devoir spécial de protection dans les termes suivants :

« Attendu qu'il est évident qu'on ne peut exiger du défendeur qu'il assure une surveillance permanente de toutes les ambassades ou délégations étrangères ; qu'en revanche, il est normal que le défendeur exerce une surveillance constante sur un certain nombre d'ambassades, dont on peut raisonnablement s'attendre à ce qu'elles soient, en raison de la situation politique du pays représenté, la cible possible d'attentats terroristes ; que pour ce motif, le tribunal estime que le défendeur a commis, dans le cas d'espèce, une négligence en relâchant prématurément la surveillance constante dont l'Ambassade d'Irak faisait l'objet après le premier attentat du 4 mars 1978 ; que cette négligence est en relation causale avec le dommage subi par les demandeurs, puisque la bombe n'aurait pu être déposée si l'Ambassade d'Irak avait été sous surveillance constante de la gendarmerie ; ».

L'espèce est toutefois étrangère aux relations diplomatiques, et à l'article 22 de la Convention de Vienne. Le tribunal était en effet saisi de l'action par laquelle des voisins de l'Ambassade d'Irak à Bruxelles demandaient à l'Etat belge réparation des dommages que leur avait causés un attentat commis contre cette ambassade en juillet 1978.

Considérant que l'Etat belge a « une obligation générale d'assurer la sécurité et la protection des citoyens », le tribunal a fait droit à la demande, dès lors que les autorités ont manqué à leur obligation d'exercer une « surveillance spéciale » à l'égard de l'Ambassade d'Irak, « en relâchant prématurément » celle-ci.

Le jugement, frappé d'appel, laisse pour le moins songeur.

23. Sur les relations entre l'immunité diplomatique et l'immunité de l'Etat étranger, voy. *infra*, n° 25-26.

IMMUNITÉ DE JURIDICTION — ÉTAT ÉTRANGER

24. Le tribunal du travail de Bruxelles (1 février 1980, *Castanheira c. Office commercial du Portugal*, J.T.T., 1980, p. 274) s'est déclaré compétent pour connaître de l'action relative à la rupture d'un contrat d'emploi conclu entre le *Fundo de Fomento de Exportacao* et un ressortissant portugais.

Le tribunal a considéré que le *Fundo de Fomento*, personne morale de droit public portugais, ne disposait de l'immunité que pour ses actes de souveraineté et non pour un contrat d'emploi qui présentait toutes les caractéristiques d'un acte de gestion privée.

On peut sans doute admettre qu'il y avait en l'occurrence gestion et non souveraineté, quoique les faits ne soient pas clairs. Cela étant, le tribunal du travail tient pour acquis qu'un organisme public de droit étranger bénéficie de l'immunité au même titre que l'Etat, ce qui est pour le moins aventureux. Hors une affirmation péremptoire — « le tribunal est d'avis que le défendeur est une émanation de l'Etat portugais et comme tel bénéficie de l'immunité de juridiction » —, le juge demeure singulièrement laconique sur la justification de cette extension du bénéfice de l'immunité, qui, quoique non réglée en jurisprudence belge, n'est pas conforme à la pratique moderne dominante.

25. Le tribunal civil de Bruxelles s'est en revanche déclaré incompétent pour connaître de l'action par laquelle un traducteur juré portugais demandait paiement de la traduction qui lui avait été demandée par l'Office commercial du Portugal « qui est un des services de la mission diplomatique de l'Etat portugais » à Bruxelles (11 mars 1982, *Etat portugais c. Goncalves*, J.T., 1982, p. 802).

Le demandeur originel, défendeur sur opposition, jugeait applicable l'article 31, § 1, c) de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques. Cet article écarte l'immunité de juridiction en cas d'« action concernant une activité professionnelle ou commerciale, quelle qu'elle soit, exercée par l'agent diplomatique dans l'Etat accréditaire en dehors de ses fonctions officielles ». L'intéressé le jugeait applicable au motif principal que l'ordre donné à un traducteur juré de faire une traduction ne relevait pas des fonctions d'une mission diplomatique, telles qu'énoncées à l'article 3 de la Convention de Vienne. Le tribunal lui a donné tort, considérant que l'article 3 « doit être interprété ..., comme englobant ... toutes actions, accessoires et indispensables à celles, générales, qui y sont reprises ».

La solution est sans doute correcte. La motivation l'est moins. De deux choses l'une en effet. Ou bien le défendeur n'est pas l'Etat portugais mais bien le directeur de l'Office commercial du Portugal, et, dans ce cas, l'article 31 de la Convention peut être applicable, si ce directeur fait réellement

partie de la mission diplomatique portugaise. Ou bien le défendeur est l'Etat portugais — comme le laisse croire le tribunal — et l'article 31 n'est alors pas applicable ; en l'absence de convention particulière, c'est la distinction acte de gestion-acte de souveraineté qui commande seule en pareil cas le bénéfice ou le rejet de l'immunité.

26. On aurait tendance à croire à cet égard que ne relève pas des actes de gestion l'« ordre » donné, dans le cadre d'un service diplomatique, d'effectuer une traduction.

Dans un ordre d'idées voisin, le tribunal du travail de Bruxelles (25 avril 1983, *Rousseau c. République de Haute-Volta*, J.T.T., 1984, p. 276) a cependant considéré que relevait de la gestion — et non de la souveraineté — le contrat par lequel l'Ambassade de Haute-Volta à Bruxelles avait engagé en qualité de chauffeur un dénommé Rousseau, apparemment ressortissant belge : « Le contrat liant les parties est, sans aucun doute possible, un contrat de travail d'ouvrier : c'est un lien de droit privé qui les unit, et la partie défenderesse n'a pas fait acte de gouvernement : elle a agi comme personne civile ». Le tribunal s'est dès lors déclaré compétent pour connaître de la rupture prétendument abusive de ce contrat.

Le tribunal fait avec raison application en la matière des règles sur l'immunité de l'Etat étranger, et non des règles sur l'immunité des agents diplomatiques. On peut néanmoins demeurer hésitant sur la qualification du contrat d'engagement d'un chauffeur comme un acte de gestion. Il est vrai que la forme de l'acte est celle d'un acte de droit privé, ce qui traditionnellement suffit en jurisprudence belge à écarter la « souveraineté », ou plus exactement à révéler la « nature » réelle d'un acte, dont dépend, selon la Cour de cassation, l'octroi ou le refus de l'immunité. Le recrutement par contrat du chauffeur officiel d'une ambassade étrangère peut-il toutefois purement et simplement être assimilé à un acte de « gestion » ? Des jurisprudences plus attentives à la finalité de l'acte y répugneraient. La pratique internationale est partagée.

SUCCESSION D'ÉTATS — ZAÏRE

27. On trouvera un rappel de la position de principe adoptée en jurisprudence depuis les arrêts *Pittacos* et *Dumont* (voy. notre chronique in *R.B.D.I.*, 1968, p. 583, nos 11-12), selon laquelle la Belgique n'assume aucune responsabilité du fait des actes de son ancienne colonie qui a toujours conservé une personnalité et un statut propres, dans une décision du tribunal du travail de Bruxelles déclarant non fondée l'action dirigée contre l'Etat belge en garantie de la rente constituée par les dotations versées par la Caisse d'Epargne du Congo belge et du Ruanda-Urundi à un fonds de pension (25 février 1985, *Arnolis c. Etat belge*, J.J.T.B., 1985, p. 295).