REVUE BELGE DE DROIT INTERNATIONAL
2018/1 – Éditions BRUYLANT, Bruxelles

JURISPRUDENCE BELGE RELATIVE AU DROIT INTERNATIONAL PUBLIC (2012-2017)

PAR

Pierre D'ARGENT*
Alexia DE VAUCLEROY**
Frédéric DOPAGNE***

ET

Esther LANOTTE****

Avertissement

Sans chercher à être parfaitement exhaustive, la présente chronique rapporte et commente les décisions les plus significatives des cours et tribunaux belges portant sur des points de droit international public, prononcées entre le 1er janvier 2012 et le 31 décembre 2017 ou publiées durant cette période. Le lecteur voudra bien se rapporter aux trois chroniques précédentes, respectivement relatives aux années 1993-2003 (*R.B.D.I.*, 2003/2, p. 575), 2004-2007 (*R.B.D.I.*, 2007/1, p. 149), 2008-2011 (*R.B.D.I.*, 2012/1, p. 285) pour plus de précisions quant aux matières couvertes et aux sources, notamment informatiques, utilisées. La chronique comporte des décisions inédites, référencées comme telles.

La présente chronique ne couvre pas le droit international humanitaire : les décisions significatives dans cette matière sont commentées dans une note critique publiée séparément dans cette livraison de la *Revue*.

* Professeur ordinaire à l'Université de Louvain (UCLouvain), Associé de l'Institut de droit international, Avocat au barreau de Bruxelles.

** Aspirante du F.R.S.-FNRS, Centre Charles De Visscher pour le Droit international et européen, UCLouvain.

*** Chargé de cours, Centre Charles De Visscher pour le Droit international et européen, UCLouvain, Avocat au barreau de Bruxelles.

**** Avocate au barreau de Bruxelles.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Sommaire

I. — Sujets

A. — *Souveraineté et personnalité juridique internationale (PdA)*... nos 1-4

B. — *Organisation internationale (PdA)*... no 5

II. — Traités

A. — *Publication, assentiment (EL)*... nos 6-9

B. — *Effet (direct) (EL)*... nos 10-20

C. — *Interprétation (EL)*... nos 21-29

D. — *Condition procédurale (EL)*... nos 30-38

E. — *Violation de traité et responsabilité civile (EL)*... nos 39-43

III. — Immunités

A. — *Immunité de juridiction des États (AdV)*... nos 44-70

B. — *Immunité d'exécution des États (AdV)*... nos 71-97

C. — *Immunité des organisations internationales (FD)*... nos 98-116

D. — *Immunité des représentants étrangers (FD)*... nos 117-127

IV. — Droit diplomatique et consulaire

A. — *Droit diplomatique (FD)*...nos 128-131

B. — *Droit consulaire (AdV)*... nos 132-136

V. — Varia (PdA)... nos 137-141

I. — Sujets

A. — *Souveraineté et personnalité juridique internationale*

1. ***Principe général de la souveraineté des États.*** Le règlement (CE) no 1206/2001 du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile et commerciale, tel qu'interprété par la C.J.U.E. dans son arrêt du 21 février 2013 (C-332/11), n'impose de recourir aux moyens de preuves prévus par ses articles 1, § 1, b), et 17 que lorsque l'expertise ordonnée par le juge d'un État membre et devant être pratiquée sur le territoire d'un autre État membre est susceptible d'affecter l'autorité publique de ce dernier. Puisque l'autorisation préalable de l'État membre où l'expertise sera effectuée n'est requise que dans cette dernière hypothèse, le « principe général du droit internationalement reconnu de la souveraineté des États » ne saurait s'opposer au fait d'ordonner une expertise lorsque celle-ci n'a pas d'« influence sur l'autorité de [l']autre État membre » (Cass., 1re ch., 7 novembre 2013, *Pas.*,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

I, pp. 2175-2181). On relèvera que la Cour de cassation décide que « manque en droit » le moyen affirmant qu'entre États membres de l'Union européenne, il faudrait, toujours et sans exception, demander l'autorisation de l'État où l'expertise se déroulera alors qu'une telle autorisation n'est requise que dans le cas visé par le règlement, à savoir, selon la C.J.U.E., lorsque l'expertise « pourrait, dans certaines circonstances, affecter l'autorité publique de l'État membre dans lequel elle doit avoir lieu », notamment lorsque l'expertise doit avoir lieu dans des endroits liés à l'exercice de cette autorité. Ce qui est vrai entre États membres de l'Union n'est assurément pas transposable comme tel dans les relations entre l'un de ceux-ci et un État tiers, où le consentement de ce dernier paraît à l'inverse devoir être donné en toute hypothèse, du moins en l'absence d'engagement conventionnel contraire. Il faut donc comprendre que le « principe général du droit internationalement reconnu de la souveraineté des États » en sa dimension essentiellement territoriale est profondément transformé par le droit de l'Union européenne, lequel tend à le limiter aux « endroits » où s'exerce effectivement l'autorité étatique.

2. *Palestine* — *Statut étatique*. La Belgique ne reconnaît pas (encore) la Palestine comme un État, alors même que la Chambre des représentants a invité le gouvernement fédéral à procéder à une telle reconnaissance (voy. la résolution du 5 février 2015, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2014-2015, n° 0721/007, p. 5 ; s'agissant du Parlement européen, voy. la résolution du 17 décembre 2014, 2014/2964). L'absence de reconnaissance officielle de la Palestine par la Belgique n'a pas empêché les cours et tribunaux du Royaume de se pencher sur le statut étatique de l'entité palestinienne et de conclure à son caractère étatique. Ainsi, la cour d'appel de Gand (Gent, 20 april 2017, *Juristenkrant*, 2017 (reflet P. Bekaert), liv. 353, p. 16) et le tribunal de première instance de Flandre occidentale, division Bruges (Rechtbank van eerste aanleg West-Vlaaderen, afdeling Brugge (sectie burgerlijke rechtbank), 12 juni 2017, n° 17/66/B (inédit)) ont conclu à la réalité étatique de la Palestine par application des critères énoncés par la Convention de Montevideo de 1933, considérés comme reflétant le droit international coutumier. Les juges ont chaque fois relevé qu'il n'était pas douteux que la Palestine était dotée d'une population permanente, d'un gouvernement indépendant (l'Autorité palestinienne) capable d'entretenir des relations internationales (et ayant conclu de nombreux traités à cette fin) et d'un territoire. L'absence de frontières définies n'a, à juste titre, pas été considérée comme dirimante, tandis que l'ineffectivité partielle du pouvoir gouvernemental de l'Autorité palestinienne fut expliquée par l'occupation israélienne et les limitations apportées par les accords d'Oslo. Bien qu'ils émanent d'organes de l'État belge, ces prononcés juridictionnels ne constituent en rien des actes de reconnaissance de la Palestine par la Belgique, au sens du droit international. S'ils constituent à n'en pas douter des victoires symboliques importantes pour la cause palestinienne, suscitant sans doute satisfaction parmi les militants de celle-ci, la conclusion concrète de ces prononcés fut néanmoins préjudiciable aux individus d'origine palestinienne

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

qui étaient chaque fois en cause et dont la prétention d'apatridie pour défaut de pouvoir relever d'un État fut à chaque fois rejetée.

3. ***Statut étatique — Critères — Reconnaissance par d'autres États.*** Toujours au sujet de la Palestine, la Cour de cassation a cassé, pour motivation contradictoire, un arrêt de la cour d'appel de Gand du 16 juin 2016 par lequel cette dernière avait considéré que la réalité étatique devait s'apprécier au regard des critères coutumiers de la Convention de Montevideo et, tout à la fois, que la reconnaissance par d'autres États était déterminante à cet égard, alors même que cette reconnaissance ne constitue pas un de ces critères (Cass., 23 janvier 2017, C.16.0325.N (inédit)). Faut-il comprendre de cet arrêt que la détermination du statut étatique ne pourrait jamais faire référence à l'existence d'une pratique de (non-)reconnaissance, sous peine d'être cassée ? Telle ne semble pas être la portée de l'arrêt du 23 janvier 2017, dont le fondement relève essentiellement de la technique de cassation : si le juge du fond est autorisé à prendre en considération une pratique de (non-)reconnaissance, ce n'est pas afin d'ajouter aux critères coutumiers de la Convention de Montevideo, mais d'illustrer leur application par d'autres sujets étatiques à propos de l'entité dont il détermine le statut.

4. ***Saint-Siège.*** À l'occasion d'une action en dommages et intérêts intentée par des victimes d'abus sexuels commis par des membres du clergé et dirigée contre le Saint-Siège, les évêques de Belgique, la Conférence des religieuses/religieux en Belgique et l'*Unie van religieuzen van Vlaanderen*, la cour d'appel de Gand eut à se prononcer sur l'éventuelle immunité de juridiction dont le Saint-Siège bénéficierait, du fait de sa condition internationale souveraine alléguée. Avant de se prononcer sur l'immunité du Saint-Siège, la cour d'appel se pencha logiquement sur son statut international, afin d'identifier le fondement d'une éventuelle immunité. Confirmant l'analyse du juge de première instance (Civ. Gand (7e ch.), 1er octobre 2013, *R. W.*, 2013-2014, p. 507), la cour estima que le Saint-Siège est un souverain étranger reconnu par la Belgique en tant qu'État, ou du moins qu'il est un souverain étranger titulaire des mêmes droits et devoirs qu'un État. S'appuyant sur la pratique de la Belgique et la pratique diplomatique, la cour estima que le Saint-Siège, plutôt que l'État Cité du Vatican, est « dépositaire de la souveraineté internationale » (« *De Heilige Stoel en niet de staat Vaticaanstad is de depositaris van de internationale soevereiniteit* » : § 3.2.1). Cette conclusion s'appuie sur un examen de la pratique internationale, de la Belgique mais aussi des autres États et de différentes organisations internationales dont l'O.N.U., dans leurs relations avec le Saint-Siège ; la cour examina aussi la pratique conventionnelle du Saint-Siège lui-même. La cour conclut que le Saint-Siège est le gouvernement de l'État Cité du Vatican. Prenant argument de cette réalité organique, les demandeurs soutenaient que le Saint-Siège ne pouvait bénéficier d'une immunité de juridiction qu'en tant que gouvernement de l'État Cité du Vatican, mais qu'une telle immunité n'existerait pas lorsque le Saint-Siège est attrait en justice

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

en lieu et place du pape en tant que gouvernement de l'Église catholique romaine, ce qui aurait prétendument été le cas en l'espèce (§ 3.3). L'argument fut rejeté par la cour d'appel. Selon elle, non seulement l'Église catholique, qui n'est pas à confondre avec le Saint-Siège, est dépourvue de personnalité juridique propre, que ce soit en droit international ou en droit belge (§ 3.5), mais en outre, il n'y aurait aucun sens à distinguer selon que le Saint-Siège agit en qualité de gouvernement du Vatican ou de l'Église puisque l'immunité du Saint-Siège découlerait de sa souveraineté internationale propre, et que celle-ci est « une et indivisible » (§ 3.3). Il résulterait de cette indivisibilité l'impossibilité d'à la fois, et d'une part, reconnaître au pape une immunité en tant que chef de l'État Cité du Vatican, mais, d'autre part et par ailleurs, la lui refuser en tant que souverain pontife de l'Église (§ 3.3). L'immunité dont jouit le Saint-Siège est une immunité d'État, et non simplement une immunité diplomatique, puisque ses droits et obligations en tant que souverain étranger sont les mêmes que ceux d'un État (§ 3.2 — sur l'application de cette immunité de juridiction aux actes et omissions reprochés en tant qu'actes ne constituant pas des actes de gestion (*jure gestionis*), voy. n° 55 dans cette chronique) (Gent, 25 februari 2016, 2013/AR/2889 (inédit)).

B. — *Organisation internationale*

5. *École européenne.* L'École européenne (de Bruxelles 4) est une organisation internationale dont le statut est régi par la Convention du 21 juin 1994 portant statut des écoles européennes. Selon le Conseil d'État, il ressort de ce traité que cet établissement scolaire n'est « ni organisé, ni contrôlé par les pouvoirs publics belges ». Quand bien même l'article 6 de cette Convention confère-t-il à l'École européenne une personnalité juridique l'assimilant, dans chaque État membre et sous réserve des dispositions spécifiques, à un « établissant scolaire régi par le droit public », cette disposition n'a « pas pour effet d'enlever [à l'École européenne] son caractère d'organisation internationale et d'en faire un service public décentralisé de l'État belge ». L'École européenne ne peut dès lors être considérée comme une autorité administrative au sens de l'article 14 des lois sur le Conseil d'État, ce dernier étant en conséquence sans compétence pour connaître d'un recours demandant l'annulation de la décision de l'École par laquelle elle ne retint pas la candidature du requérant pour un marché public de services de nettoyage (C.E. (VI^e^ ch.), 27 mai 2016, n° 234.873 (inédit)).

II. — Traités

A. — *Publication, assentiment*

6. *Portée de la notion de « traité de nature à lier individuellement les Belges ».* La Cour de cassation fut saisie par le curateur de la société Air

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Zaïre d'un pourvoi contre un arrêt de la cour d'appel de Mons du 20 décembre 2010. Dans cette affaire, Air Zaïre reprochait à l'État belge d'avoir avalisé la décision du ministre zaïrois des transports de désigner la société Scibe Airlift pour exploiter certains droits de trafic aériens, et ce sur la base de l'article III de l'accord bilatéral belgo-zaïrois du 10 septembre 1965. Cette décision eut pour conséquence qu'Air Zaïre s'est vu retirer le droit d'exploitation en question au profit de Scibe Airlift. La cour d'appel de Mons jugea que le fait, pour l'État belge, d'avoir avalisé cette désignation ne constituait pas une faute dès lors que l'État s'était borné à exécuter une obligation que lui imposait l'accord bilatéral et qu'« un État signataire d'un traité international est tenu d'exécuter celui-ci de bonne foi et il ne peut dès lors lui être reproché d'avoir commis une faute lorsqu'il exécute ces obligations » (Cass., 4 avril 2014, C.11.0521.F, p. 11, renvoyant à l'arrêt d'appel). En cassation, la société Air Zaïre développa deux arguments relevant du droit international.

7. Premièrement, la demanderesse en cassation reprocha à la cour d'appel de ne pas avoir recherché si l'obligation de droit international pesant sur l'État d'avaliser la décision du premier ministre zaïrois pouvait produire des effets dans l'ordre juridique interne au détriment de la demanderesse. Ce faisant, la séparation entre ordres juridiques interne et international aurait été méconnue. Ce point n'ayant pas été soulevé en appel, la Cour de cassation rejeta le moyen en cette branche sans s'attarder sur le fond de l'argument. La Cour de cassation précisa toutefois qu'il ne pouvait être déduit du seul silence de l'arrêt attaqué que la cour d'appel s'était abstenue d'effectuer une telle distinction.

8. Le deuxième argument était déduit du fait que l'accord bilatéral, bien qu'ayant été approuvé anticipativement avant même la conclusion de l'accord, n'avait pas été publié. Selon la demanderesse en cassation, l'accord aurait dû être publié puisqu'il s'agissait d'un traité liant individuellement les Belges, c'est-à-dire un « traité doté d'effets directs dans l'ordre juridique interne » car il « prévoit en des termes précis et inconditionnels des droits dans le chef des entreprises aériennes concernées » (Cass., 4 avril 2014, C.11.0521.F, p. 14). Le défaut de publication aurait rendu l'accord inopposable aux particuliers, bien qu'ils auraient été en droit de s'en prévaloir contre l'État afin d'en tirer des droits. En constatant que « l'arrêt attaqué se borne à opposer à la demande (…) les limites que l'article III de l'accord du 10 septembre 1965 imprime au droit que la demanderesse, pour fonder cette demande, prétendait puiser dans cette disposition même », la Cour de cassation rejeta le moyen (Cass., 4 avril 2014, C.11.0521.F, p. 22).

9. On relèvera que le moyen entretenait une forme de confusion entre la question de l'effet direct d'une norme de droit international (question de droit international) et la réception de cette même norme dans l'ordre juridique interne de l'État via une loi d'assentiment et une éventuelle obligation de publication (questions de droit interne). Par ailleurs, l'incongruité

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

consistant à donner assentiment à un traité avant même qu'il ne fut conclu aurait sans doute mérité quelques explications.

B. — *Effet (direct)*

10. ***Notion.*** Dans la droite ligne de sa jurisprudence constante, le Conseil d'État, suivi par certains tribunaux de première instance (voy. par exemple Civ. Bruxelles (11e ch.), 4 mai 2015, *J.T.*, 2015, pp. 659-661), maintient une vision « libérale » de l'effet direct, dans le sens où il semble réduire l'analyse de l'effet direct d'une norme à son seul caractère objectivement clair et précis (condition objective) en écartant l'analyse de l'intention des auteurs de la norme (condition subjective). Cette approche n'est pas en elle-même critiquable lorsque l'économie de la recherche des intentions des auteurs n'a lieu qu'après avoir constaté que la condition objective n'est de toute façon pas remplie (voy. Chronique 2004-2007, *R.B.D.I.*, 2007/1, n° 22 et Chronique 1993-2003, *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 26). Ce n'est cependant pas toujours le cas (voy. C.E., 27 mai 2013, n° 223 602 dans lequel le Conseil d'État conclut à l'effet direct de l'article 6, paragraphe 10, de la Convention d'Aarhus (1) en ce qui concerne les activités liées à l'annexe I de cette Convention, par le seul prisme de l'analyse de son caractère clair et précis, tout en se basant pour ce faire sur les précisions données à certains termes de la norme litigieuse par une instance nationale, et plus précisément par la section de législation du Conseil d'État dans un avis sur un avant-projet de décret wallon).

11. ***Convention relative aux droits de l'enfant.*** Conformément à sa propre jurisprudence ainsi que de celle de la Cour de cassation sur l'article 3 de la Convention rapportée précédemment (voy. Chronique 2004-2007, *R.B.D.I.*, 2007/1, n° 23 et Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 21), le Conseil d'État a jugé que les articles 3, 8 et 20 de la Convention relative aux droits de l'enfant signée à New York le 20 novembre 1989 n'ont pas d'effet direct. En effet, ces dispositions ne créent « des obligations qu'à charge des États parties », et « n'ont pas l'aptitude à conférer par elles-mêmes des droits aux particuliers (…), sans qu'aucune mesure interne complémentaire ne soit nécessaire à cette fin » (C.E., 28 janvier 2016, n° 233.664 ; C.E., 28 mars 2013, n° 223.064 ; C.E., 13 décembre 2013, n° 225.814 ; C.E., 7 juillet 2015, n° 231.862) (voy. égal. C.E., 5 août 2013, n° 224.459 ; C.E., 27 février 2014, n° 226.576 et C.E., 15 janvier 2013, n° 222.077, qui ne sont cependant pas saisies de l'analyse de l'article 20 de la Convention de New York, mais uniquement des articles 3 et 8). Le Conseil d'État a, par ailleurs, parfois ajouté que ces articles ne sont « pas suffisamment complets et précis pour avoir un effet direct » (C.E., 25 octobre 2012, n° 221.189).

(1) Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

12. Toutefois, contrairement à son habitude d'analyser article par article l'éventuel effet direct des dispositions de la Convention de New York, le Conseil d'État dans un arrêt isolé du 6 janvier 2015 affirme, sans plus de précision, que « la Convention relative aux droits de l'enfant n'a pas d'effet direct en droit belge », et ce alors que les requérants non seulement n'invoquaient que la violation de l'article 3 de cette Convention mais en plus admettaient l'absence d'effet direct de cette disposition précise. Ils souhaitaient que le Conseil d'État n'en tienne compte que comme norme pertinente afin de « mesurer la disproportion manifeste des mesures en cause » (C.E., 6 janvier 2013, n° 229.729).

13. ***Charte des Nations Unies.*** Dans l'affaire *Touax* rapportée plus en détail ci-dessous (n° 42), la cour d'appel de Bruxelles a très justement rappelé que le quatrième paragraphe de l'article 2 de la Charte des Nations Unies n'est pas directement applicable en droit belge — ce qui n'était d'ailleurs pas contesté par les parties à la cause. Cette absence d'effet direct implique, selon la cour, qu'un particulier ne peut invoquer cette norme comme étant constitutive d'une faute dans le chef des pouvoirs publics au sens de l'article 1382 du Code civil ; la faute s'analysant comme la violation d'une norme nationale ou internationale et non sous l'angle d'une erreur de conduite devant être appréciée suivant le critère de l'autorité normalement prudente et diligente (Bruxelles, 16 mai 2013 (inédit)).

14. ***Convention européenne des droits de l'homme.*** Dans une affaire concernant la commercialisation en Belgique sous l'étiquette « Made in Israel » de produits israéliens provenant des territoires palestiniens occupés — affaire rapportée plus en détail dans cette chronique (n° 141), le tribunal de première instance de Bruxelles a rappelé dans un *obiter dictum* l'applicabilité directe de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme concernant l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants (Civ. Bruxelles (11e ch.), 4 mai 2015, *J.T.*, 2015, pp. 659-661).

15. ***Convention du 21 mars 1950 pour la répression de la traite d'êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui.*** L'article 6 de la Convention du 21 mars 1950 pour la répression de la traite d'êtres humains et de l'exploitation de la prostitution d'autrui est directement applicable en droit belge, « même si cette disposition — qui date d'une époque où le principe de l'applicabilité directe de certaines dispositions de droit international n'était pas accepté — ne fait état que d'un engagement et laisse aux autorités publiques une certaine latitude pour apprécier les mesures à adopter, elle énumère une série de pratiques que la Belgique s'est engagée à supprimer ; qu'un effet direct doit lui être reconnu au moins en tant qu'elle impose de supprimer ces pratiques » (C.E., 3 mai 2016, n° 234.644). La formule est étrange en ce qu'elle donne à penser que l'effet direct serait une manière à la disposition du juge afin de donner exécution à l'obligation contractée par l'État, et non une obligation due au titre du traité.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

16. ***Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.*** Alors que les précédentes chroniques faisaient état de l'absence d'effet direct des articles 2, paragraphe 1, 9 et 10, paragraphe 3, du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (2) (« P.I.D.E.S.C. ») (voy. Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 21) et de la reconnaissance du caractère directement applicable des articles 14, § 3, D (3), 25, litt. B (4), et 26 (5) de cette même Convention (voy. Chronique 1993-2003, *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 31), le Conseil d'État s'est penché en novembre 2014 sur l'article 6 du P.I.D.E.S.C. relatif au droit au travail. Jugé que cet article n'a pas d'effet direct car « la formulation de cette disposition ne présente [...] pas un caractère de précision suffisant pour que des particuliers puissent y puiser un droit quelconque dont ils pourraient directement se prévaloir à l'égard des États parties. Il n'apparaît, en toute hypothèse, pas que cette disposition s'oppose à ce que les États parties conditionnent l'accès d'un étranger au marché du travail à la régularité de son séjour » (C.E., 13 novembre 2014, n° 220.142, p. 9).

17. ***Charte sociale européenne.*** Les chroniques précédentes évoquaient la question de l'applicabilité directe de la Charte sociale européenne à travers deux arrêts (voy. Chronique 1993-2003, *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 34 et Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 21). Le premier datant de 1997 émanait du Conseil d'État qui s'était uniquement positionné sur la question de l'effet direct de l'article 4, paragraphe 4, de la Charte (en concluant qu'il en était dépourvu) (6). Le deuxième arrêt, prononcé par la cour du travail de Bruxelles en 2009, donnait à penser que toutes les dispositions de la Charte bénéficiaient de l'effet direct (7). Dans un arrêt du 13 février 2015, le Conseil d'État n'a pas suivi la position de la cour du travail et a, à juste titre, maintenu un examen de cette question disposition par disposition, en concluant que l'article 6, paragraphe 2, de la Charte, au sujet duquel il était précisément saisi, n'est pas directement applicable (C.E., 13 février 2015, n° 230.207). Dans cet arrêt, le Conseil d'État a néanmoins donné une interprétation inhabituelle de la notion d'effet direct en jugeant « qu'une règle de droit international n'est directement applicable dans l'ordre juridique interne que si elle impose à ses destinataires une obligation précise qu'en l'occurrence, ni la nature de la promotion, ni l'appréciation de la nécessité ou de l'utilité, ni le déroulement des procédures de négociation ne sont déterminés par la Charte, mais doivent faire l'objet de mesures de transposition ; qu'une telle règle n'est pas directement applicable ».

(2) Cass. (3e ch.), 26 mai 2008, S.06.0105.F, *Pas.*, 2008, p. 1279 ; *J.L.M.B.*, 2010, p. 1488 (sommaire) ; *J.T.T.*, 2008, p. 411 ; *R.T.D.F.*, 2010, p. 1340 (sommaire).

(3) Cass. (2e ch.), 8 juin 1999 (*Shapiro*), *A.J.T.*, 1999-2000, p. 582.

(4) Civ. Bruxelles (réf.), 15 septembre 2000, *A.J.T.*, 2000-2001, p. 190.

(5) Cass. (3e ch.), 13 mai 1996, S.95.0118.N, *Bull.*, 1996, p. 471.

(6) C. trav. Bruxelles (2e ch.), 5 novembre 2009, n° 2009/AB/52381, *J.L.M.B.*, 2010, p. 646.

(7) C.E., 16 octobre 1997, n° 68914, *R.W.*, 1998-1999, p. 133, avis W. Van Noten et note Rauws.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

18. ***Convention de Chicago du 7 décembre 1944 relative à l'aviation civile internationale.*** L'annexe 14 de la Convention de Chicago édicte les consignes de sécurité concernant la hauteur maximale des bâtiments situés dans des zones des trajectoires de vol. Jugé que cette annexe n'est pas directement applicable en droit belge car elle n'est pas suffisamment claire et précise. En conséquence, cette norme internationale ne peut être invoquée par un particulier devant le tribunal de première instance d'Anvers afin d'exiger la démolition du bâtiment qui ne respecte pas les consignes de sécurité qui y sont prescrites (Civ. Anvers, 31 mars 2014, *R.W.*, 20 décembre 2014, n° 16, pp. 627-629).

19. Dans ce jugement, le tribunal distingue avec raison la question de la réception d'une norme internationale au sein de l'ordre juridique belge qui est une problématique de droit interne, de celle de son effet direct qui est une question de droit international portant sur l'invocabilité de cette norme par les particuliers devant les cours et tribunaux nationaux sans nécessité de mesures internes d'exécution. En l'espèce, les dispositions litigieuses sont effectivement applicables en droit belge (par suite de la loi d'assentiment du 30 avril 1947 (8)) mais doivent par ailleurs être transposées, c'est-à-dire faire l'objet de mesures internes d'exécution par les autorités publiques pour pouvoir être invoquées par les particuliers devant les cours et tribunaux belges puisqu'elles n'ont pas d'effet direct.

20. Le tribunal précise par ailleurs que le règlement n° 216/2008 du Parlement européen et du Conseil du 20 février 2008 concernant des règles communes dans le domaine de l'aviation civile et instituant une Agence européenne de la sécurité aérienne (9) n'a pas d'effet direct pour les justiciables belges, bien qu'il oblige les États membres à mettre en œuvre de façon uniforme la Convention de Chicago («*de Verordening 216/2008 (...) geeft weliswaar bindende voorschriften aan de lidstaten voor een uniforme toepassing van het voormelde Verdrag van Chicago, maar heeft geen rechtstreekse werking ten aanzien van de Belgische rechtsonderhorigen*») (Civ. Anvers, 31 mars 2014, *R.W.*, 20 décembre 2014, n° 16, p. 629). Sans plus de précision ou nuance, cette affirmation ne peut qu'étonner. En effet, un règlement européen est, par nature, directement applicable (10). La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne a cependant nuancé ce principe en admettant que certaines dispositions d'un règlement puissent ne pas être directement applicables. Dans ce cas, il convient d'analyser ces dispositions au cas par cas

(8) Loi du 30 avril 1947 portant approbation de la Convention relative à l'Aviation civile internationale, signée à Chicago, le 7 décembre 1944, *M.B.*, 2 décembre 1948, p. 9540.

(9) Règlement (CE) n° 216/2008 du Parlement européen et du Conseil du 20 février 2008 concernant des règles communes dans le domaine de l'aviation civile et instituant une Agence européenne de la sécurité aérienne, *J.O.*, L 79 du 19 mars 2008, pp. 1-49.

(10) Art. 288 TFUE: «[...] Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout État membre».

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

afin de déterminer si elles sont suffisamment claires, précises et inconditionnelles (11). Par conséquent, même s'il est possible que certaines dispositions spécifiques d'un règlement soient dépourvues d'effet direct, il est étonnant qu'un juge estime que l'entièreté d'un règlement n'a pas cet effet sans justifier son propos, ni analyser le caractère clair, précis et inconditionnel des dispositions en cause.

C. — *Interprétation*

21. ***Principe d'interprétation conforme.*** Le principe selon lequel les dispositions de droit interne doivent être interprétées, dans la mesure du possible, en conformité avec le droit international est toujours bien ancré en jurisprudence (Chronique 1993-2003, *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 20 et Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 17). En pratique, les cas d'application de ce principe se retrouvent majoritairement lorsque sont en cause des règles de droit de l'Union européenne (C.C., 16 juillet 2015, n° 103/2015, points B.42-B.45).

22. ***Interprétation d'un traité à l'aide d'un autre traité non ratifié et non entré en vigueur au moment de l'adoption de l'acte attaqué.*** Saisi d'un recours en annulation d'une amende administrative infligée par la Région de Bruxelles-Capitale pour des survols aériens trop bruyants, le Conseil d'État a une nouvelle fois analysé la question de savoir si la procédure d'imposition de cette amende violait l'article 14, paragraphe 5, du Pacte international sur les droits civils et politiques lequel énonce que « toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation ». Confirmant sa jurisprudence antérieure examinée dans la précédente chronique (C.E. (15e ch.), 26 février 2010, n° 201.373 ; voy. Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 19), le Conseil d'État rejette le moyen tiré de cette disposition, considérant qu'elle ne s'applique pas aux sanctions prononcées par des autorités administratives. Maintenant l'analyse faite dans son arrêt du 26 février 2010, le Conseil d'État interprète cette disposition du P.I.D.C.P. en se fondant sur une disposition similaire figurant dans le Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui n'a été ratifié par la Belgique et n'est entré en vigueur qu'après

(11) Voy. p. ex. arrêt du 11 janvier 2001, *Monte Arcosu*, C-403/98, EU:C:2001:6, points 26-28 : « À cet égard, il convient de relever que, si, en raison même de la nature des règlements et de leur fonction dans le système des sources du droit communautaire, les dispositions desdits règlements ont, en général, effet immédiat dans les ordres juridiques nationaux, sans qu'il soit besoin pour les autorités nationales de prendre des mesures d'application, certaines de leurs dispositions peuvent néanmoins nécessiter, pour leur mise en œuvre, l'adoption de mesures d'application par les États membres. (…) En effet, eu égard à la marge d'appréciation dont disposent les États membres pour la mise en œuvre desdites dispositions, il ne saurait être considéré que des particuliers peuvent tirer des droits de ces dispositions en l'absence de mesures d'application adoptées par les États membres ».

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

l'adoption de l'acte attaqué, mais qui, selon le Conseil d'État « n'en constitue pas moins un élément d'interprétation de la portée du Pacte » (C.E., 11 mars 2015, n° 230.478 ; voy. également dans le même sens C.E., 17 septembre 2015, n° 232.240, p. 18 ; C.E., 17 septembre 2015, n° 232.239, p. 12 ; C.E., 17 septembre 2015, n° 232.237, pp. 12-13 ; C.E., 23 juin 2014, n° 227.801 ; C.E., 12 mars 2014, n° 226.719, p. 17) (pour le surplus, voy. Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 19). Sans doute la solution n'est-elle pas critiquable sur le fond, mais le moyen utilisé pour la justifier laisse songeur. Il est en effet étonnant de voir un instrument universel interprété à l'aune d'un instrument régional, surtout si ce dernier était étranger à l'ordre juridique belge au moment de l'adoption de l'acte attaqué. On sait que la haute juridiction administrative cultive la concision comme une vertu, mais l'est-elle encore lorsqu'elle devient à ce point laconique ?

23. ***Interprétation d'un traité convenue entre les autorités administratives des pays concernés.*** Le deuxième paragraphe de l'article 24 de la Convention préventive de la double imposition belgo-française du 10 mars 1964 dispose que « dans le cas où l'exécution de certaines dispositions de la présente Convention donnerait lieu à des difficultés ou à des doutes, les autorités compétentes des deux États contractants se concerteront pour appliquer ces dispositions dans l'esprit de la Convention ». Sur cette base, les administrations de la fiscalité des entreprises et des revenus françaises et belges ont conclu un accord interprétatif de l'article 10.3 de cette Convention (voy. circulaire belge du 5 mars 2009, n° Ci.R.9 F/596.979 (AFER n° 11/2009)). Cet article constitue une exception à une autre disposition de la Convention selon laquelle les rémunérations allouées par une personne morale de droit public d'un des États contractants ne se livrant pas à une activité industrielle ou commerciale sont imposables exclusivement dans ledit État (article 10.1). L'article 10.3 énonce : « Toutefois, les dispositions qui précèdent ne trouvent pas à s'appliquer lorsque les rémunérations sont allouées à des résidents de l'autre État possédant la nationalité de cet État ». Par leur accord interprétatif, les administrations se sont entendues pour considérer que « les rémunérations exclues du champ de l'article 10.1 en application de l'article 10.3 ne sont imposables que dans l'État de résidence du bénéficiaire. Le présent accord n'est pas applicable aux résidents d'un État possédant la nationalité de cet État tout en possédant la nationalité de l'État débiteur. Comme par le passé, les rémunérations versées à ceux-ci restent couvertes par l'article 10.1 ».

24. Sur la base de cet accord interprétatif et de l'article 31, paragraphe 3, de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités prévoyant qu'il faut tenir compte d'éventuels accords ultérieurs pertinents pour l'interprétation d'un traité, la cour d'appel de Liège décide que, vu que le contribuable possédait les deux nationalités, l'exception de l'article 10.3 de la Convention ne peut s'appliquer et ses revenus professionnels seront taxables

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

en Belgique en application de l'article 10.1 de la Convention (Liège, 13 avril 2016, *Cour. Fisc.*, 2016, liv. 16, p. 816).

25. La cour d'appel de Liège n'a pas suivi l'arrêt de la cour d'appel de Gand du 10 novembre 2009 (12), analysé dans la précédente chronique, à l'occasion duquel cette dernière avait interprété une disposition similaire à celle de l'article 24, insérée cette fois dans une Convention belgo-néerlandaise préventive de double imposition, signée à Bruxelles le 19 octobre 1970 (voy. Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 18) (13). À l'époque, la cour d'appel de Gand avait jugé que cet accord amiable entre les administrations allait plus loin que la résolution de « difficultés » ou la dissipation de « doutes » nés de l'application de la Convention et, par conséquent, que les autorités administratives des parties contractantes n'avaient pas été autorisées par la Convention bilatérale de 1970 à convenir entre elles d'une interprétation opposable aux justiciables, lesquels en tirent des droits. La cour d'appel de Gand avait dès lors conclu que les juridictions n'étaient pas liées par une telle interprétation.

26. Ces deux arrêts mettent en lumière la question de la nécessité ou non de l'adoption d'une loi d'assentiment aux accords « en forme simplifiée », qui sont des accords conclus par des entités administratives sur des questions pointues qui lient l'État belge bien qu'ils échappent à la procédure habituelle de conclusion des traités. La question qui aurait dû être posée en l'espèce est de savoir si pour être applicable en droit belge, cet accord interprétatif pris par les administrations nationales en vertu de l'article 24 de la Convention belgo-française du 10 mars 1964 doit être considéré comme un nouveau traité devant faire l'objet d'un assentiment parlementaire, ou si la loi d'assentiment approuvant la Convention « de base » de 1964 couvrait les accords interprétatifs ultérieurs pris en vertu d'une disposition de cette Convention les y autorisant (en l'espèce l'article 24). À ce propos, la doctrine explique que, même si un accord en forme simplifiée doit être soumis à l'assentiment législatif, il existe cependant une exception à cette règle pour les « arrangements administratifs », c'est-à-dire une forme particulière d'accord simplifié qui est permise et prévue dans le traité « de base » et conclu en exécution de ce dernier. La section législation du Conseil d'État et la doctrine admettent que ce type d'accord peut être considéré comme approuvé anticipativement par la loi d'assentiment à un traité plus général qu'il met en œuvre, « si le traité "de base" a lui-même fait l'objet de l'assentiment parlementaire requis, s'il limite l'objet de l'arrangement à la mise en œuvre de droits et obligations déjà créés ou garantis, si cette habilitation a été approuvée par la loi portant assentiment au traité "de base" et si l'arrangement n'excède pas les limites

(12) Gent, 10 novembre 2009, *T.F.R.*, 387, 2010, p. 762.

(13) Article 26, paragraphe 3, de la Convention belgo-néerlandaise préventive de double imposition, signée à Bruxelles le 19 octobre 1970 : « Les autorités compétentes des États s'efforcent par voie d'accord amiable, de résoudre les difficultés ou de dissiper les doutes auxquels peut donner lieu l'application de la Convention ».

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

ainsi fixées »(14). Dans son arrêt du 13 avril 2016, la cour d'appel de Liège n'analyse malheureusement pas cette question, ayant plutôt concentré son analyse sous l'angle de l'interprétation du traité de base à l'aide de l'accord administratif ultérieur, plutôt que sous l'angle de l'effet juridique propre de ce dernier dans l'ordre interne.

27. ***Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement*** — *Effet sur le contrôle des actes administratifs.* Dans une première affaire, la Cour constitutionnelle s'est penchée sur l'articulation entre le principe d'interprétation conforme du droit national avec le droit européen et celui de l'interprétation du droit européen vis-à-vis d'une convention internationale auquel l'Union européenne est partie, en l'espèce, la Convention d'Aarhus(15). La Cour a jugé que l'article 2, 3°, de la loi du 20 janvier 2014 portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État qui énonce que les irrégularités d'un acte ne peuvent donner lieu à annulation que si elles sont susceptibles d'exercer une influence sur le sens de la décision prise, ne signifie pas que la charge de la preuve d'une telle influence repose sur les requérants. Celle-ci repose sur le Conseil d'État. Il s'agit d'une interprétation conforme avec le droit européen, méthode d'interprétation qui doit être suivie dès qu'elle peut l'être. De plus, le droit européen pertinent en l'espèce (à savoir l'article 10*bis* de la directive 85/337/CEE) doit être interprété « à la lumière et compte tenu des objectifs de la Convention d'Aarhus sur laquelle, ainsi qu'il résulte du cinquième considérant de la directive 2003/35, la législation de l'Union doit être "correctement alignée" », l'Union européenne étant partie à la Convention d'Aarhus (C.C., 16 juillet 2015, n° 103/2015, points B.42-B.45).

28. Dans une deuxième affaire, la Cour constitutionnelle a interprété l'article 9 de la Convention d'Aarhus. En adoptant le décret de la Région wallonne du 17 juillet 2008 relatif à quelques permis pour lesquels il existe des motifs impérieux d'intérêt général, le législateur décrétal se réserve le droit d'octroyer certains permis relatifs à des catégories d'actes et de travaux spécifiques au terme d'une procédure *sui generis* qui a pour effet de transmettre au Parlement wallon le permis pour adoption et par là même de soustraire au contrôle du Conseil d'État sa légalité, mais de réserver ce contrôle uniquement à la Cour constitutionnelle. Or, d'après la Cour constitutionnelle elle-même, l'étendue de son contrôle ne peut être assimilée à celui exercé par le Conseil d'État et ne suffit pas pour satisfaire aux exigences de contrôle juridictionnel édictées par les articles 9 de la Convention faite à

(14) Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge : Fondements et institutions*, 3e éd., Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 615-616 citant également en note de bas de page l'avis de la section de législation du Conseil d'État, n° 42.631/AG du 8 mai 2007, *Doc. parl.*, Sénat, sess. 2007-2008, n° 4-912/1, p. 15.

(15) Convention faite à Aarhus, le 25 juin 1998, sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Aarhus, le 25 juin 1998, sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement et l'article 10*bis* de la directive 85/337 du 27 juin 1985, tels qu'interprétées par la Cour de justice de l'Union européenne dans un arrêt du 16 février 2012 (16). Les citoyens auxquels ce permis fait grief sont par conséquent discriminés par rapport aux autres citoyens. Cependant, la Cour constitutionnelle — reprenant l'analyse de la C.J.U.E. dans l'arrêt précédemment cité (17) — explique que l'exigence de contrôle juridictionnel ne s'impose pas lorsque le projet de permis est adopté par un acte législatif qui répond aux conditions de l'article 2, paragraphe 2, de la Convention Aarhus et de l'article 1er, paragraphe 5, de la directive 85/337, interprétées par la C.J.U.E. comme imposant deux conditions : (i) « le projet doit, tout d'abord, être adopté en détail, de manière suffisamment précise et spécifique, par un acte législatif présentant les mêmes caractéristiques qu'une autorisation et permettant au maître de l'ouvrage de réaliser le projet, le législateur ayant pris en compte tous les éléments du projet pertinents au regard de l'évaluation des incidences sur l'environnement (C.J.U.E., 16 février 2012, C-182/10, *Solvay e.a.*, points 32-33) » et (ii) les objectifs de la directive en matière d'évaluation d'incidences sur l'environnement doivent être atteints. En l'espèce, la Cour constate que ces conditions ne sont pas remplies (C.C., 22 novembre 2012, n° 144/2012 ; voy. égal. C.C., 13 février 2014, n° 29/2014).

29. ***Interprétations diverses.***

— Suite au constat d'émission de bruits excédant les seuils fixés lors de survols aériens par un arrêté régional, le fait qu'une amende a été infligée par l'I.B.G.E. puis confirmée par le Collège d'Environnement ne viole pas l'article 6 de la Convention européenne de droits de l'homme. En effet, « compte tenu de l'existence et des caractéristiques du recours en annulation devant le Conseil d'État, les justiciables disposent dans la matière considérée d'un recours effectif, devant une juridiction indépendante et impartiale, contre la sanction administrative qui peut leur être infligée » (C.E., 11 mars 2015, n° 230.478).

— Alors que la Convention franco-belge préventive de la double imposition du 10 mars 1964 prévoit qu'en Belgique il faut uniquement imposer le montant net des dividendes diminué de la quotité forfaitaire d'impôt étranger déductible (ci-après « QFIE »), la cour d'appel de Gand a jugé que l'article 28 de la loi du 7 décembre 1988 supprimant la QFIE ne violait ni l'article 26 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des

(16) Arrêt du 16 février 2012, *Solvay e.a.*, C-182/10, EU:C:2012:82, points 45-48 : « L'article 9 de la Convention d'Aarhus et l'article 10*bis* de la directive 85/337 perdraient cependant tout effet utile si la seule circonstance qu'un projet est adopté par un acte législatif ne répondant pas aux conditions rappelées au point 31 du présent arrêt avait pour conséquence de le soustraire à tout recours permettant de contester sa légalité, quant au fond ou à la procédure, au sens de ces textes ».

(17) Arrêt du 16 février 2012, *Solvay e.a.*, C-182/10, EU:C:2012:82.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

traités aux termes duquel tout traité lie les parties et doit être exécuté de bonne foi, ni l'article 1 du Premier protocole additionnel à la C.E.D.H. contenant l'adage «*in dubio contra fiscum*» (en cas de doute sur la portée d'une loi fiscale, celle-ci doit être interprétée à l'avantage du contribuable). En effet, elle explique que l'article 19, A, 1, de la Convention franco-belge prévoit explicitement et sans qu'il n'y ait de doute sur sa portée, que l'imputation de la QFIE s'effectue dans les conditions fixées par la législation belge.

— L'article 3 de la loi du 20 janvier 2014 portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État qui porte sur le pouvoir d'appréciation du Conseil d'État de maintenir ou non, provisoirement ou définitivement, certains des effets de l'acte administratif annulé n'est pas contraire au droit constitutionnel s'il est interprété comme étant inapplicable lorsque le Conseil d'État annule un acte ou un règlement pour violation du droit de l'Union (sauf en cas de considérations impérieuses liées à la protection de l'environnement, telles qu'interprétées par la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt du 28 février 2012 (18)). La Cour constitutionnelle énonce par ailleurs que «si le Conseil d'État annule un acte ou un règlement pour violation d'une norme autre qu'une norme du droit de l'Union et applique l'article 14*ter* précité [tel que modifié par l'article 3 de la loi attaquée], les autres juridictions doivent, le cas échéant, ne pas permettre que soit appliqué un acte national contraire au droit de l'Union, indépendamment de l'arrêt de la section du contentieux administratif du Conseil d'État qui a décidé l'ajournement de la perte de force obligatoire de cet acte national jugé inconstitutionnel» (C.C., 16 juillet 2015, n° 103/2015). Le fondement de cette analyse de la Cour constitutionnelle découle d'un arrêt du 8 septembre 2010 de la C.J.U.E. selon lequel «une suspension provisoire de l'effet qu'une règle du droit de l'Union directement applicable exerce sur le droit national contraire à celle-ci, à savoir son éviction, pourrait uniquement être autorisée par la Cour de justice ; seule la Cour de justice peut déterminer les conditions d'une telle suspension» (19).

— Lorsqu'un traité ne précise pas la méthode à suivre par une partie afin de mettre en œuvre une disposition, cette dernière dispose alors d'une large liberté pour s'exécuter. Et la cour d'appel de Liège de dire par ailleurs que «le droit international public est avant tout un droit de nature contractuelle fondé sur la volonté de ses sujets, au premier chef les États, qu'il convient de respecter» (Liège (9e ch.), 28 juin 2017, R.G. 2010/887).

(18) Arrêt du 28 février 2012, *Inter-Environnement Wallonie*, C-41/11, EU:C:2012:103.
(19) Arrêt du 8 septembre 2010, *Winner Wetten*, C-409/06, EU:C:2010:503.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

D. — *Condition procédurale*

30. ***Contrôle de constitutionnalité, norme(s) de référence et compétence de la Cour constitutionnelle.*** Il est bien établi que la Cour constitutionnelle accepte de contrôler la constitutionnalité d'une norme de nature législative au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les dispositions d'un traité international ayant reçu l'assentiment et obligeant l'État (C.C., 22 novembre 2012, n° 144/2012, point B.8.1 ; C.C., 16 janvier 2014, n° 3/201 ; C.C., 25 janvier 2012, n° 9/2012 ; C.C., 30 avril 2015, n° 48/2015, point B.4 ; C.C., 13 février 2014, n° 29/2014, point B.4.1 ; C.C., 17 juillet 2014, n° 110/2014, point B.4.1) (voy. également *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 17 ; *R.B.D.I.*, 2007/1, n° 9 ; et *R.B.D.I.*, 2012/1, n° 11). Cependant, « la Cour n'est pas compétente pour contrôler directement la compatibilité d'une disposition législative avec des dispositions de droit international » (C.C., 9 mars 2017, n° 32/2017 ; C.C., 17 septembre 2015, n° 121/2015 ; C.C., 22 octobre 2015, n° 148/2015, point B.4.2) (voy. égal. la Chronique 1993-2003, *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 17 et la Chronique 2004-2007, *R.B.D.I.*, 2007/1, n° 9 ; C.C., 27 mars 2014, n° 51/2014).

31. Compte tenu de ces principes cloisonnant la recevabilité d'un recours et la compétence de la Cour, la Chronique 2004-2007 se posait néanmoins la question de savoir quelles étaient les conséquences concrètes de l'arrêt de la Cour du 22 juillet 2004 qui énonçait que les règles conventionnelles internationales qui ont « une portée analogue » aux dispositions constitutionnelles relevant de la compétence de la Cour et dont la violation est alléguée forment avec celles-ci un « ensemble indissociable » de telle manière que la Cour « tient compte » de ces dispositions internationales dans son examen de constitutionnalité (C.C., 22 juillet 2004, n° 136/2004, B.5.2 à B.5.4 ; cette formulation a été confirmée de nombreuses fois par la suite, voy. C.C., 17 septembre 2015, n° 114/2015 ; C.C., 1er octobre 2015, n° 132/2015, point B.7.2 ; C.C., 4 novembre 2015, n° 160/2015, point B.4.2 ; C.C., 12 juin 2014, n° 91/2014, point B.6.1 ; C.C., 8 mai 2014, n° 80/2014 ; C.C., 12 février 2015, n° 16/2015, point B.21.2 ; C.C., 23 janvier 2014, n° 12/2014, point B.8.2 ; C.C., 31 mai 2012, n° 71/2012, B.9.1 ; C.C., 27 novembre 2014, n° 170/2014, point B.6.2 ; C.C., 23 janvier 2014, n° 8/2014, point B.32 ; C.C., 17 juillet 2014, n° 106/2014 ; C.C., 3 mars 2016, n° 31/2016 : « En ce que les deux dispositions invoquées protègent le droit de propriété, les garanties qu'elles contiennent forment un ensemble indissociable, de sorte que la Cour doit tenir compte, lors de son contrôle au regard de l'article 16 de la Constitution, de la protection plus large offerte par l'article 1er de ce Protocole [additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme] »). Cela permettait-il à la Cour de se déclarer compétente pour connaître d'un moyen déduit de la seule violation d'une norme de droit international ayant une portée analogue à une disposition constitutionnelle non expressément citée par les parties ? Aucun élément n'étayant cette théorie, la Chronique 2004-2007 en avait conclu que cela revenait en pratique à

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

ne pas ignorer le sens que la norme conventionnelle reçoit internationalement au moment de l'interprétation de la règle constitutionnelle à laquelle elle est « analogue » (*R.B.D.I.*, 2007/1, n° 9).

32. L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 9 mars 2017 apporte un éclairage supplémentaire à ce propos. Bien qu'elle considère être incompétente pour connaître du deuxième moyen pris uniquement de la violation par la loi attaquée des articles 3 et 4 de la Convention pénale sur la corruption et de l'article 17 de la Convention européenne des droits de l'homme (« la Cour n'est pas compétente pour contrôler directement la compatibilité d'une disposition législative avec des dispositions de droit international », voy. C.C., 9 mars 2017, n° 32/2017, B.10), elle se déclare compétente pour connaître du cinquième moyen pris uniquement de la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme sans que le demandeur n'ait fait mention de la violation d'une norme constitutionnelle combinée à cette norme internationale. À l'appui de cette conclusion, elle indique : « étant donné que le Constituant visait un degré de concordance élevé entre l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la Convention précitée, les garanties offertes par les deux dispositions constituant un ensemble indissociable, il peut être admis en l'espèce que la violation de cette disposition constitutionnelle est invoquée ». La Cour reçoit donc le moyen en invoquant de son propre chef une violation parallèle de l'article 22 de la Constitution, cette dernière disposition étant indissociable de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (C.C., 9 mars 2017, n° 32/2017).

33. Cette liberté que prend la Cour d'invoquer la violation d'une norme constitutionnelle qui n'était pas excipée par le demandeur en tant que telle, et ce, en faisant une analogie entre les garanties offertes par cette norme avec celles offertes par une disposition internationale, est-elle circonstanciée ou cette méthodologie pourrait-elle être étendue à d'autres normes et permettre ainsi à la Cour d'accueillir davantage de moyens *a priori* irrecevables ? La question reste posée.

34. ***Contrôle de constitutionnalité et effet direct de la norme de référence.*** Lors d'un contrôle de constitutionnalité d'une norme de nature législative au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 3 et 11 de la Charte sociale européenne, les articles 22 et 23 de la Constitution et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour constitutionnelle a précisé à juste titre que « la Cour doit, lorsqu'elle est interrogée sur une violation de ces dispositions combinées avec une convention internationale, non pas examiner si celle-ci a un effet direct dans l'ordre interne, mais apprécier si le législateur n'a pas méconnu de manière discriminatoire les engagements internationaux de la Belgique ». En d'autres mots, la Cour confirme que lorsqu'elle tient compte d'une norme internationale combinée avec les articles 10 et 11 de la Constitution comme norme de référence lors du contrôle de constitutionnalité, l'effet direct (ou

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

l'absence d'effet direct) de cette norme n'est pas pertinent (C.C., 12 mars 2015, n° 32/2015) (voy. égal. C.C., 19 novembre 2015, n° 162/2015, points B.11 et B.12.1). La Cour procède en ce cas à l'examen de la bonne exécution du traité, cette « bonne exécution » tenant, en termes constitutionnels, au fait qu'elle ne soit pas entachée d'une discrimination contraire à la Constitution.

35. ***Contrôle de constitutionnalité d'une loi d'assentiment à une convention internationale.*** Comme rappelé dans la Chronique 2004-2007, l'article 26, § 1*bis*, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle exclut la compétence de la Cour pour statuer par voie préjudicielle sur la constitutionnalité des lois ou décrets d'assentiment aux traités de l'Union européenne, à la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou encore à un Protocole additionnel à cette Convention (Chronique 2004-2007, *R.B.D.I.*, 2007/1, n° 7 ; voy. égal. C.E., 17 septembre 2015, n° 232.240). En dehors de cette limitation, la Cour peut statuer à titre préjudiciel sur les autres lois d'assentiment de conventions internationales. Pour pouvoir utilement contrôler ces lois d'assentiment, elle doit cependant nécessairement impliquer dans son examen le contenu des dispositions du traité en cause faisant l'objet de la mesure d'assentiment (C.C., 7 mars 2013, n° 32/2013 ; C.C., 10 octobre 2012, n° 118/2012 ; C.C., 29 janvier 2014, n° 5547). Confirmant sa jurisprudence antérieure à cet égard (C.C., 24 octobre 2007, n° 134/2007, *J.T.*, 2007, p. 874 ; *J.L.M.B.*, 2008, p. 48 ; C.A., 3 février 1994, n° 12/94, *M.B.*, 11 mars 1994, p. 6137 ; *T.O.R.B.*, 1994-1995, p. 260, note J. Fiers ; voy. égal. les chroniques précédentes : *R.B.D.I.*, 2003/2, n° 18 ; *R.B.D.I.*, 1992/2, n° 2), la Cour énonce que pour apprécier si une différence de traitement disproportionnée découle d'un traité, elle « doit tenir compte de ce qu'il ne s'agit pas d'un acte de souveraineté unilatéral, mais d'une norme conventionnelle par laquelle la Belgique a pris un engagement de droit international à l'égard d'un autre État » (C.C., 7 mars 2013, n° 32/2013, n° B.5 ; C.C., 27 novembre 2014, n° 169/2014, B.9 ; C.C., 28 avril 2016, n° 62/2016 ; voy. aussi C.C., 29 janvier 2014, n° 5547 ; C.C., 28 avril 2016, n° 62/2016, points B.1.2 et B.1.3). Cette prise en compte du caractère international d'une convention peut notamment se traduire par la prise en considération dans le raisonnement de la Cour des « règles de courtoisie internationale entre États, d'autant plus lorsqu'elles sont codifiées au sein d'organisations internationales » comme l'Organisation de coopération et de développement économique (O.C.D.E.) (C.C., 7 mars 2013, n° 32/2013, n° B.7 ; C.C., 27 novembre 2014, n° 169/2014, B.11). Il peut en être déduit que « tenir compte » de l'engagement international de la Belgique à travers cette norme conventionnelle revient à ne pas ignorer le sens qu'elle reçoit au niveau international lorsque la Cour apprécie une éventuelle violation de la Constitution.

36. ***Contrôle de constitutionnalité d'un accord de coopération et Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de***

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

l'Union économique et monétaire (« T.S.C.G. »). En 2014, suite à la ratification en Belgique du T.S.C.G. et des débats qui s'en sont suivis, la Cour constitutionnelle fut saisie de quatre recours en annulation des divers instruments portant assentiment à ce traité. Ces recours furent joints dans l'arrêt du 28 avril 2016 n° 62/2016. Deux recours portaient sur l'annulation de la loi du 18 juillet 2013 portant assentiment au T.S.C.G., un recours était dirigé contre l'accord de coopération du 13 décembre 2013 entre l'État fédéral, les Communautés, les Régions et les Commissions communautaires commune française et visant à mettre en œuvre l'article 3 du T.S.C.G., et enfin, un dernier recours concernait le décret flamand du 21 mars 2014 portant assentiment audit accord de coopération. Tous ces recours furent déclarés irrecevables par la Cour.

37. D'une part, la Cour s'est déclarée incompétente pour annuler l'accord de coopération, rappelant au passage qu'elle ne peut annuler que des décrets, lois ou ordonnances et non un traité international ou un accord de coopération. D'autre part, bien que compétente pour traiter des trois autres recours, elle les a déclarés irrecevables à défaut d'intérêt à agir de la part des parties requérantes (C.C., 28 avril 2016, n° 62/2016, point B.1.2). En refusant de reconnaître l'intérêt à agir des requérants, la Cour n'en a pas moins estimé qu'un tel intérêt aurait pu exister s'il s'était agi de protéger un « aspect de l'État de droit démocratique qui est à ce point essentiel que sa défense justifierait un intérêt à agir dans le chef de tous les citoyens » (point B.8.9). Ce faisant, notre Cour constitutionnelle paraît se ranger derrière des juridictions constitutionnelles voisines dans la définition — à ce jour abstraite et vide de contenu précis — d'un socle inaltérable de souveraineté auquel aucun traité international ne peut porter atteinte :

> « Lorsque le législateur donne assentiment à un traité qui a une telle portée, il doit respecter l'article 34 de la Constitution. En vertu de cette disposition, l'exercice de pouvoirs déterminés peut être attribué par un traité ou par une loi à des institutions de droit international public. Il est vrai que ces institutions peuvent ensuite décider de manière autonome comment elles exercent les pouvoirs qui leur sont attribués, mais l'article 34 de la Constitution ne peut être réputé conférer un blanc-seing généralisé, ni au législateur, lorsqu'il donne son assentiment au traité, ni aux institutions concernées, lorsqu'elles exercent les compétences qui leur ont été attribuées. L'article 34 de la Constitution n'autorise en aucun cas qu'il soit porté une atteinte discriminatoire à l'identité nationale inhérente aux structures fondamentales, politiques et constitutionnelles ou aux valeurs fondamentales de la protection que la Constitution confère aux sujets de droit » (point B.8.6).

Bien que la formule soit sans doute perfectible et que le contenu reste relativement flou, le message n'en est pas moins clair (20).

(20) Sur cet arrêt, voy. P. Dermine, « La discipline budgétaire européanisée à l'aune de la Constitution belge », *J.T.*, 2016, liv. 6655, pp. 471-472 ; S. Sottiaux, « Het Stabiliteitsverdragarrest in het licht van de rechtspraak van de hoogste Belgische rechtscolleges », *T.B.P.*, 2017, liv. 6, pp. 305-309 ; E. Cloots, « Het mysterie van de Belgische nationale en constitutionele identiteit », *T.B.P.*, 2017,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

38. ***Contentieux administratif et recevabilité d'un moyen pris de l'article 14 C.E.D.H.*** Le Conseil d'État, dans un arrêt du 13 novembre 2014, juge le moyen pris de la violation de l'article 14 C.E.D.H. irrecevable au motif que cet article « ne crée pas de protection indépendante contre la discrimination » et ne peut donc être invoqué qu'en combinaison avec un autre article de la C.E.D.H. ou l'un de ses Protocoles additionnels (C.E., 13 novembre 2014, n° 229.142).

E. — *Violation de traité et responsabilité civile*

39. ***Responsabilité de l'État pour violation du droit international.*** La responsabilité civile de l'État en droit interne pour fait du législateur, de l'exécutif ou des magistrats en cas de violation d'une norme de droit international est bien établie en droit belge (voy. par exemple Cass. (1re ch.), 28 septembre 2006, R.G. C.02.0570.F, et concl. J. Leclercq, *J.T.*, 2006, p. 594 ; voy. encore Cass. (1re ch. aud. plén.), 1er juin 2006, R.G. C.05.0494.N et concl. M. De Swaef, *J.T.*, 2006, p. 461 ; ou Cass. (3e ch.), 5 juin 2008, C.07.0073.N). Cependant, une question essentielle faisait encore débat dans l'application de cette responsabilité par le pouvoir judiciaire : la violation de toute règle de droit international obligeant l'État peut-elle être constitutive, dans le chef des pouvoirs publics, d'une faute au sens de l'article 1382 du Code civil, ou est-il requis que la norme internationale violée ait un effet direct pour qu'il puisse en aller ainsi ?

40. Ainsi que les Chroniques précédentes le soulignaient (Chronique 2008-2011, *R.B.D.I.*, 2012/1 et Chronique 2004-2007, *R.B.D.I.*, 2007/1), la jurisprudence de la Cour de cassation à ce sujet n'était pas claire et même parfois contradictoire entre les différents rôles linguistiques des chambres s'étant prononcées sur le sujet. Dans quatre arrêts, les sections francophones des 1re et 3e chambres de la Cour de cassation énonçaient que la violation doit concerner une norme de droit international ayant des effets dans l'ordre juridique interne (Cass. (3e ch.), 25 octobre 2004, S.03.0072.F ; Cass. (1re ch.), 21 décembre 2007, C.06.0457.F ; Cass. (1re ch.), 27 juin 2008 C.07.0384.F ; et Cass. (1re ch.), 19 mars 2010, C.05.0197.F). Par cette formulation, il pouvait être déduit que la Cour visait toute norme internationale pourvu qu'elle ait été reçue par la formalité de l'assentiment parlementaire dans l'ordre juridique interne (21). Le texte original a cependant été traduit en néerlandais

liv. 6, pp. 310-321 ; M. El Berhoumi, L. Detroux, J. Clarenne, P. De Broux, H. Lerouxel, Y. Mossoux, C. Nennen, C. Rizcallah, N. Tulkens, S. Van Drooghenbroeck, D. Van Eeckhoutte, J. Van Meerbeeck, « La Cour constitutionnelle face au Pacte budgétaire européen : un arrêt sans intérêt ? », *J.T.*, 2017, liv. 6699, pp. 565-582 ; J. Theunis, « Het Stabiliteitsverdrag-arrest: 'the making of' », *T.B.P.*, 2017, liv. 6, pp. 298-304.

(21) Voy. *contra* les conclusions du premier avocat général Henkes, Cass. (1re ch.), 9 février 2017, C.13.0528.F, point 29 : « on peut observer qu'il n'existe sans doute pas de règles internationales qui,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

tantôt par « *norm (…) met rechstreekse werking* », tantôt par « *norm (…) met directe werking* ».

41. Dans deux autres arrêts, l'un antérieur, l'autre concomitant à la jurisprudence précitée, la Cour de cassation subordonnait la faute à la violation d'une disposition d'un traité ayant effet direct. Dans l'arrêt antérieur datant du 14 janvier 2000, c'est la section francophone de la 1re chambre de la Cour de cassation qui avait tranché (la traduction néerlandaise parlait alors correctement de « *directe werking* ») (Cass., 14 janvier 2000, C.98.0477.F, *R.A.B.G.*, 2003, p. 851) alors que dans l'arrêt du 5 juin 2008, c'est la section néerlandophone de la 3e chambre de la Cour de cassation qui avait été saisie et parlait également de « *norm (…) met rechtstreekse werking* » (traduite correctement en français par « une norme ayant effet direct ») (Cass., 5 juin 2008, C.07.0073.N).

42. Par un arrêt du 9 février 2017, la Cour de cassation s'est finalement prononcée de manière univoque pour mettre fin à ces divergences qui suscitaient l'incertitude juridique. Dans cette affaire, deux sociétés de transport fluvial, propriétaires et exploitants de barges destinées à la navigation sur le Danube, qui ont vu leurs activités commerciales paralysées suite aux bombardements de certains ponts du Danube lors de la guerre du Kosovo lancée en 1999 par l'O.T.A.N. contre la Serbie, ont agi en réparation de leur préjudice économique contre l'État belge, estimant que ce dernier avait commis une faute au sens de l'article 1382 du Code civil en participant à la décision de l'O.T.A.N. en violation, notamment, du quatrième paragraphe de l'article 2 de la Charte des Nations unies, qui prohibe le recours à la menace ou à l'emploi de la force. Dans son arrêt du 16 mai 2013, la cour d'appel de Bruxelles a déclaré l'appel recevable mais non fondé, estimant notamment que cette disposition de la Charte de l'O.N.U. était dépourvue d'effet direct et qu'un particulier ne peut donc en invoquer la violation pour fonder une faute au sens de l'article 1382 du Code civil. Le 9 février 2017, la Cour de cassation rejeta, sur conclusions conformes de l'avocat général Henkes, le pourvoi contre cet arrêt et énonce que « la faute de l'autorité administrative pouvant, sur la base des articles 1382 et 1383 du Code civil, engager sa responsabilité consiste en un comportement qui, ou bien s'analyse en une erreur de conduite devant être appréciée suivant le critère de l'autorité normalement soigneuse et prudente, placée dans les mêmes conditions, ou bien, sous réserve d'une erreur invincible ou d'une autre cause de justification, viole une norme de droit national ou d'un traité international ayant des effets directs dans l'ordre interne qui impose à cette autorité de s'abstenir ou d'agir d'une manière déterminée » (traduit en néerlandais par : « *een norm*

sans être revêtues de l'effet direct, auraient cependant des effets (mais dans ce cas, lesquels ?) dans l'ordre juridique interne ».

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

van een internationaal verdrag met rechtstreekse werking in de interne rechtsorde») (Cass. (1re ch.), 9 février 2017, C.13.0528.F, *J.T.*, 2019, p. 33 et note F. Auvray, pp. 21-28).

43. La décision de la Cour de cassation de subordonner la faute de l'État en droit interne à l'exigence de l'effet direct de la disposition internationale violée limite les cas dans lesquels la responsabilité de l'État peut être recherchée en droit interne. Comme souligné dans la Chronique précédente, subordonner la responsabilité civile interne des pouvoirs publics au caractère directement applicable de la norme internationale conventionnelle qu'il leur est reproché d'avoir violée relève d'une exigence particulière du droit interne et n'a aucune incidence sur la responsabilité internationale de l'État auteur d'un fait internationalement illicite. En effet, en droit international, tout fait internationalement illicite engage la responsabilité internationale de l'État qui en est l'auteur (22).

III. — Immunités

A. — *Immunité de juridiction des États*

44. ***Bénéficiaires de l'immunité*** — *Article 27 de la Convention de Bâle*. Comme son nom l'indique, la Convention de Bâle sur l'immunité des États du 16 mai 1972 (ci-après, la Convention de Bâle) réserve l'immunité de juridiction aux seuls États. En vertu de son article 27 cependant, le bénéfice de celle-ci peut être étendu aux entités qui exercent des fonctions publiques, pour les actes accomplis dans l'exercice de la puissance publique. À ce titre, la cour d'appel de Bruxelles considère que la Nederlandsche Bank, une société fondée par l'État néerlandais qui en est l'unique actionnaire, peut se prévaloir de l'immunité de juridiction. En effet, elle combine les rôles de banque nationale et d'autorité de contrôle des institutions financières néerlandaises, et son activité et son fonctionnement sont définis par la loi. Le fait que cette banque ait ou non excédé ses prérogatives est sans incidence pour apprécier si sa conduite relève ou non d'un acte *iure imperii* (Bruxelles (9e ch.), 17 janvier 2013, *D.A.O.R.*, 2014, p. 113, note F. Dopagne ; *Dr. banc. & fin.*, 2013, p. 72).

45. *Exclusion.* Les personnes qui participent avec le bénéficiaire de l'immunité à la commission d'une infraction pénale passible de sanction en Belgique y sont punissables si elles ne jouissent pas elles-mêmes d'une immunité. Dans une affaire de détournement de fonds, le tribunal correctionnel de Bruxelles juge que l'immunité de juridiction de la République démocratique du Congo ne couvre pas les personnes ayant détourné et blanchi divers montants à la demande et au bénéfice de cette dernière. Si ces personnes peuvent

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

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

donc en principe être poursuivies devant les tribunaux belges, la souveraineté de cet État n'est pas sans conséquence sur le fondement des préventions. Le principe de liberté d'action des États implique qu'il ne revient pas au juge belge de statuer sur le caractère licite de prélèvements effectués sur une société congolaise et considérés par l'État congolais comme un acompte fiscal (et non comme un détournement de fonds) (Corr. Bruxelles (49e ch.), 25 juin 2013, *J.T.*, 2014, p. 155).

46. *Cas du Saint-Siège.* Dans l'affaire introduite par les victimes d'abus sexuels commis par des membres du clergé (voy. n° 4 de cette chronique), le tribunal de première instance et la cour d'appel de Gand admettent l'immunité de juridiction au bénéfice du Saint-Siège dès lors que ce dernier est reconnu par la Belgique comme un État ou, à tout le moins, comme un souverain étranger titulaire de droits et d'obligations identiques à ceux d'un État. Suivant cette logique, les victimes de pédophilie ont soutenu que cette immunité était uniquement susceptible de s'appliquer lorsque le Saint-Siège est assigné en tant que gouvernement de l'État de la Cité du Vatican, mais non lorsqu'il est attrait en justice en lieu et place du pape en tant que gouvernement de l'Église catholique romaine. Pour le tribunal et la cour d'appel néanmoins, l'immunité dont bénéficie le Saint-Siège est indivisible et s'applique indépendamment de la qualité en laquelle il intervient. Le contraire équivaudrait à revenir sur la reconnaissance du Saint-Siège comme souverain ; une compétence qui n'appartient en principe qu'au pouvoir exécutif (Civ. Gand (7e ch.), 1er octobre 2013, *R.W.*, 2013-2014, p. 507 et Gand (1re ch.), 25 février 2016, inéd., R.G. n° 2013/AR/2889, pp. 20-22).

47. ***Distinction entre actes de gestion et actes de souveraineté*** — *Nature de l'acte.* Depuis la consécration de la théorie de l'immunité de juridiction restreinte des États étrangers par la Cour de cassation dans un arrêt du 11 juin 1903, les cours et tribunaux belges distinguent les actes *iure imperii* des actes *iure gestionis* au regard du critère de « la nature de l'acte et la qualité en laquelle l'État y est intervenu », voire à l'aune du critère de la forme de l'acte (Civ. Bruxelles (77e ch.), 10 mars 2015, *Ius & Actores*, 2015, R.G. n° 09/11215/A, p. 209).

48. À l'occasion d'un arrêt rendu dans le cadre de l'affaire *Fortis* le 23 octobre 2015, la Cour de cassation rompt avec la jurisprudence antérieure et consacre un nouveau critère de distinction. Pour savoir si un acte a été accompli dans l'exercice de la puissance publique, il convient désormais, selon la Cour, d'avoir égard « à la nature de cet acte et à la qualité en laquelle cet État ou cette entité est intervenu en tenant compte du contexte dans lequel l'acte a été accompli » (Cass., 23 octobre 2015, R.G. n° C.14.0322.F).

49. Pour rappel, après l'intervention des États belge et néerlandais pour sauver le groupe Fortis en septembre 2008, les actionnaires avaient saisi le

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

tribunal de commerce de Bruxelles contre l'État néerlandais et la Nederlandsche Bank. À cette occasion, le tribunal avait retenu l'immunité des Pays-Bas, après avoir considéré que l'acte attaqué, soit le rachat d'actions, aboutissait « *de facto* à la nationalisation de ces trois entreprises, dans l'intérêt du pays, au travers de négociations de gouvernement à gouvernement, menées en concertation avec les instances européennes » ; un acte qualifié, au regard du critère de la nature de l'acte, comme un acte de la puissance publique (voy. cette Chronique, *R.B.D.I.*, 2012, pp. 305-306).

50. En appel, les actionnaires ont d'abord tenté de fonder le pouvoir de juridiction des cours et tribunaux sur l'article 11 de la Convention de Bâle, qui permet d'écarter l'immunité de juridiction lorsque « la procédure a trait à la réparation d'un préjudice corporel ou matériel résultant d'un fait survenu sur le territoire de l'État du for et que l'auteur du dommage y était présent au moment où ce fait est survenu ». La cour d'appel, confirmée ensuite sur ce point par la Cour de cassation, refuse néanmoins de faire droit à cet argument. La demande ne vise en effet pas à obtenir la réparation d'un préjudice corporel ou matériel mais bien « une indemnisation pour réparer le préjudice qu[e les actionnaires] prétendent avoir subi en raison de fautes quasi délictuelles commises par l'État néerlandais ». Pour la cour d'appel, « même à supposer qu'il faille considérer une action au porteur comme un meuble corporel [...] il convient de constater que les fautes alléguées n'ont entraîné aucun dégât matériel aux titres qui n'ont pas été altérés. Il n'y a pas lieu d'assimiler une moins-value à un dégât matériel » (Bruxelles (9e ch.), 17 janvier 2013, *Dr banc. & fin.*, 2013, p. 72).

51. Cette exception n'étant pas applicable, la cour d'appel devait déterminer si l'intervention de l'État néerlandais relevait d'un acte de gestion ou d'un acte de la puissance publique. La Belgique et les Pays-Bas ont en effet effectué une déclaration conformément à l'article 24 de la Convention de Bâle, laquelle permet aux tribunaux des États parties de connaître des procédures engagées contre un autre État contractant dans la mesure où ils peuvent en connaître contre des États qui ne sont pas parties à la Convention, lorsque l'affaire ne concerne pas un des cas visés aux articles 1 à 13 et pour autant que la déclaration ne porte pas atteinte à l'immunité de juridiction dont jouissent les États étrangers pour les actes de la puissance publique.

52. Pour les actionnaires, l'acte litigieux consistait en un « rachat pur et simple des actions », un acte de droit privé, que tout particulier peut poser et qui n'est, par conséquent, pas couvert par l'immunité, lorsqu'on prend en compte le critère de la nature de l'acte. Contrairement à l'arrêt rendu en première instance, la cour d'appel estime cependant que ce critère ne permet pas à lui seul d'identifier le type d'acte en cause. Après avoir analysé le critère de distinction utilisé par la jurisprudence belge, la pratique des autres États et l'article 2.2 de la Convention de New York sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens du 2 décembre 2004 (ci-après, la Convention de

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

New York), elle conclut « qu'en droit international public, la seule nature de l'acte, pris isolément de son contexte, ne peut donc constituer le seul critère prépondérant pour opérer une distinction entre les actes *iure imperii* et ceux *iure gestionis* ». Pourtant, l'article 2.2 de la Convention de New York retient comme critère principal la nature du contrat ou de la transaction et ne permet de prendre en compte le but de l'acte que lorsque « les parties au contrat ou à la transaction en sont ainsi convenues ou si, dans la pratique de l'État du for, ce but est pertinent pour déterminer la nature non commerciale du contrat ou de la transaction ». Or, tel n'était assurément pas le cas puisque depuis l'arrêt du 11 juin 1903, les tribunaux belges retiennent généralement le critère de la nature de l'acte. Il convient par ailleurs de noter que, même s'il fallait retenir d'autres critères pour distinguer les actes *iure imperii* des actes *iure gestionis*, les références utilisées par la cour d'appel mentionnent le critère du but, et non celui du contexte, que consacre finalement la cour d'appel — même si on admettra que la distinction entre les deux est pour le moins ténue. La Cour de cassation confirme l'approche de la cour d'appel, considérant, comme indiqué ci-avant, que pour déterminer si un acte relève de l'exercice de la puissance publique, il convient d'avoir égard « à la nature de cet acte et à la qualité en laquelle l'État est intervenu en tenant compte du contexte dans lequel l'acte a été accompli » (Cass., 23 octobre 2015, R.G. n° C.14.0322.F).

53. En mettant ainsi le rachat des actions dans le contexte plus large « d'une politique de soutien aux banques fragilisées par la crise mondiale », la cour d'appel conclut que l'acte en question est un acte de puissance publique et non de gestion. En effet, selon elle, « [e]u égard au caractère systémique du groupe Fortis (…) et de l'absence de repreneurs ou d'investisseurs privés, le sauvetage de cette entreprise ne pouvait se faire que par les pouvoirs publics ». Le rachat d'action visait d'ailleurs à garantir « la stabilité financière du pays » et à « éviter les dommages collatéraux pour l'économie nationale » ; une intervention pouvant assurément être qualifiée d'acte de la puissance publique. L'arrêt de la Cour de cassation, qui reprend textuellement les arguments de la cour d'appel, confirme cette position. En admettant que soit ainsi pris en compte le contexte dans lequel l'acte a été accompli, les deux cours étendent la possibilité pour les États d'invoquer l'immunité, ce critère permettant en effet d'élargir les hypothèses dans lesquelles un acte peut être considéré de la puissance publique (Bruxelles (9e ch.), 17 janvier 2013, *Dr banc. & fin.*, 2013, p. 67, conforté par l'arrêt de la Cour de cassation ; Cass., 23 octobre 2015, R.G. n° C.14.0322.F, *R.C.J.B.*, 2018, p. 5).

54. L'arrêt de la Cour de cassation constitue indiscutablement « une évolution non négligeable de la jurisprudence belge en matière d'immunité de juridiction des États » (P. D'ARGENT, « L'immunité de juridiction des États étrangers : une question de contexte », note sous Cass., 23 octobre 2015, R.G. n° C.14.0322.F, *R.C.J.B.*, 2018, p. 30). Il est cependant resté jusqu'à présent

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

sans écho puisque les décisions qui ont suivi, au cours de la période recensée, continuent de ne se référer qu'au critère de la nature de l'acte (C. trav. Liège (3e ch.), 14 juin 2017 (*Le gouvernement des États-Unis d'Amérique c. P.L.*), *J.T.T.*, 2018, p. 63, nº 2016/AL/202 ; Gand (1re ch.), 25 février 2016, inéd., R.G. nº 2013/AR/2889, p. 29). Il sera du reste intéressant de voir comment la référence au contexte de l'acte sera maniée par les juges du fond — et la Cour de cassation elle-même — dans d'autres types de contentieux que celui de l'affaire *Fortis*.

55. On peut encore se demander si le motif de principe dégagé par la Cour de cassation est appelé à s'appliquer à tout acte dont un État étranger est l'auteur. *A priori*, rien n'est moins sûr ! Il est en effet difficile d'imaginer qu'un acte qui est, par sa nature, un acte de souveraineté puisse dans certaines circonstances être considéré comme un acte de gestion. Ce qui justifie l'inapplicabilité de l'immunité concernant les actes de gestion tient précisément au fait que dans certaines circonstances « l'État [étranger] fait ce que des particuliers peuvent faire, et n'agit que comme personne civile ou privée » (Cass. (1re ch.), 11 juin 1903 (*SA Chemins de fer liégeois-luxembourgeois c. État néerlandais*), *Pas.*, 1903, I, p. 302). Or, lorsqu'un État pose un acte qui par sa nature est tel qu'en principe seul un État peut l'effectuer, cet acte n'est pas susceptible en fonction des circonstances de devenir un acte de gestion. L'acte considéré par sa nature comme un acte de souveraineté acquiert donc cette qualité de manière définitive. Dans l'arrêt rendu le 25 février 2016, relatif aux cas de pédophilie au sein de l'Église et discuté plus haut, la cour d'appel de Gand refuse d'ailleurs de juger qu'en fonction du contexte, l'acte défini *a priori* comme un acte de souveraineté puisse être considéré comme un acte de gestion. En l'espèce, les actes à qualifier comprenaient l'ensemble des actes relatifs à la gestion du dossier de pédophilie au sein de l'Église. Or, puisque ces derniers relèvent de l'exercice du pouvoir de gouvernance et de l'autorité du Saint-Siège, ils doivent être considérés comme des actes *iure imperii*. Les rapports entre le Pape et les évêques relèvent d'ailleurs du droit public. Si le critère de la finalité devait être pris en compte pour déterminer la nature de l'acte — *quod non* —, le simple fait que la politique du silence adoptée par le Vatican ait eu pour *but* le maintien de la réputation de l'Église ne permet pas de considérer ces actes comme des actes de gestion. La finalité d'un acte ne permet pas de dénaturer des actes qui relèvent manifestement de la puissance publique en des actes de gestion (Gand (1re ch.), 25 février 2016, inéd., R.G. nº 2013/AR/2889, pp. 21 et 29).

56. ***Immunité : règle ou exception ?*** Traditionnellement, il est admis que « [l]es exceptions à l'immunité de l'État constituent une dérogation au principe de l'égalité souveraine » (C.I.J., 3 février 2012, *Immunités juridictionnelles de l'État (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant))*, *Rec.*, 2012, p. 124, § 57). Néanmoins, l'immunité constitue aussi une exception au pouvoir de juridiction des juges du for et une restriction au droit d'accès au

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

juge, lequel constitue un droit fondamental pour les particuliers, internationalement protégé. Les arrêts rendus durant la période recensée considèrent généralement l'immunité comme une exception, avec les conséquences qui s'en suivent. Dans un arrêt rendu le 7 octobre 2015, la cour du travail de Bruxelles estime ainsi que les exceptions à « la règle de non-immunité » devant un tribunal d'un autre État en matière de contrats de travail doivent être strictement interprétées (C. trav. Bruxelles, 7 octobre 2015 (*États-Unis d'Amérique c. V.*), *J.T.T.*, 2016, R.G. n° 2013/AB/1051, p. 137). Se fondant sur un raisonnement distinct, le tribunal correctionnel affirme également que le régime de l'immunité est de stricte interprétation dès lors qu'il « constitue une exception au principe général de non-discrimination et d'égalité des sujets devant la loi pénale (articles 10 et 11 de la Constitution) » (Corr. Bruxelles (49e ch.), 25 juin 2013, *J.T.*, 2014, p. 154). Enfin, dans le cadre de l'affaire *Fortis* mentionnée ci-dessus, le motif de principe dégagé par la Cour de cassation vise à déterminer si l'acte de l'État étranger a été accompli « dans l'exercice de la puissance publique », et non, comme le principe l'aurait voulu, si l'acte relève de la gestion privée (Cass., 23 octobre 2015, R.G. n° C.14.0322.F). Convient-il d'en déduire que désormais l'immunité ne doit pas être présumée et qu'elle n'existe, au contraire, qu'après que le caractère souverain des actes litigieux ait été démontré ? La question appelle selon nous une réponse négative. S'il y a bien lieu de comprendre de cette jurisprudence que les exceptions au principe de l'immunité ne doivent pas être interprétées de manière restrictive, il ne faut pas pour autant en déduire un renversement de la charge de la preuve. C'est bien au demandeur qu'il revient d'apporter la preuve de ce que l'acte litigieux est un acte de gestion, et le cas échéant, au juge de soulever d'office l'immunité.

57. ***Exception territoriale.*** Consacrée aux articles 11 de la Convention de Bâle et 12 de la Convention de New York, l'« exception territoriale » désigne communément l'exception au principe de l'immunité pour les actes ayant entraîné la mort, un préjudice corporel ou un préjudice matériel, accomplis sur le territoire de l'État du for. Dans l'arrêt relatif aux *Immunités juridictionnelles de l'État*, la Cour internationale de justice avait refusé de trancher la question de savoir si une telle exception a, de manière générale, un statut coutumier et s'était bornée à souligner qu'en tout état de cause, elle ne s'applique pas aux actes commis sur le territoire de l'État du for par les forces armées d'un État étranger dans le cadre d'un conflit armé (C.I.J., 3 février 2012, *Immunités juridictionnelles de l'État (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant))*, *Rec.*, 2012, p. 128, § 65). Dans l'arrêt du 25 février 2016 relatif aux abus sexuels commis par des membres du clergé, la cour d'appel de Gand ne fait pas preuve d'autant de prudence que la Cour internationale et affirme que l'exception n'a pas un statut coutumier. Les requérants ne peuvent donc se fonder sur cette exception pour écarter l'immunité du Saint-Siège, ce dernier n'étant pas partie à la Convention de Bâle et la Convention de New York n'étant pas encore entrée en vigueur. Au demeurant, la cour souligne que les

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

conditions relatives à l'applicabilité de l'exception territoriale ne sont pas remplies. Pour ce faire, il aurait fallu (1) que le comportement fautif de l'État ait eu lieu sur le territoire de l'État du for et (2) que l'auteur du comportement y ait été présent au moment de l'acte ou de l'omission en cause. Or, d'une part, les faits à l'origine du dommage ne sont pas survenus dans l'État du for : bien que les actes de pédophilie ont eu lieu sur le territoire belge, l'acte en cause, soit les fautes de gestion du Saint-Siège, a été accompli au Vatican. Que l'acte en question ait été une omission et non un acte n'est pas de nature à modifier ce constat. D'autre part, le Pape, chef du Saint-Siège, n'était pas présent sur le sol belge au moment des faits (Gand (1re ch.), 25 février 2016, inéd., R.G. nº 2013/AR/2889, pp. 32-34).

58. ***Contrats de travail.*** En matière de contrats de travail, les cours et tribunaux reconnaissent largement le caractère coutumier de l'article 11 de la Convention de New York (qui n'est pas encore entrée en vigueur) : C. trav. Bruxelles (2e ch.), 3 mai 2012 (*C.S.C. et F.G.T.B. c. États-Unis d'Amérique*), *J.T.T.*, 2012, nº 2010/AB1214, p. 344 ; C. trav. Bruxelles (4e ch.), 18 février 2014 (*État des Émirats arabes unis c. B.*), *J.T.T.*, 2014, R.G. nº 2012/AB/394, p. 434 ; C. trav. Bruxelles, 7 octobre 2015 (*États-Unis d'Amérique c. V.*), *J.T.T.*, 2016, R.G. nº 2013/AB/1051, p. 136 ; C. trav. Liège (3e ch.), 14 juin 2017 (*Le gouvernement des États-Unis d'Amérique c. P.L.*), *J.T.T.*, 2018, nº 2016/AL/202, p. 63 ; C. trav. Anvers (2e ch.), 17 mars 2017, *R.W.*, 2017-2018, p. 181. Aussi notable soit-elle, cette évolution est admise par les juridictions sans qu'elles ne la justifient vraiment. Les cours et tribunaux se contentent généralement de mentionner sur ce point la position adoptée par la Cour européenne des droits de l'homme notamment dans l'affaire *Cudak c. Lituanie* (23 mars 2010, nº 15869/02, en particulier §§ 64-69) alors que cette dernière n'avait elle-même pratiquement pas justifié ses prononcés hâtifs relatifs au droit coutumier que refléterait l'article 11.

59. Le paragraphe premier de l'article 11 de la Convention de New York consacre le principe selon lequel « un État ne peut invoquer l'immunité de juridiction devant un tribunal d'un autre État, compétent en l'espèce, dans une procédure se rapportant à un contrat de travail entre l'État et une personne physique pour un travail accompli ou devant être accompli, en totalité ou en partie, sur le territoire de cet autre État », tandis que le second paragraphe énumère différentes exceptions — conduisant donc au rétablissement de l'immunité. Jugé que ces dernières doivent être interprétées strictement, conformément à l'arrêt *Sabeh El Leil* rendu par la Cour européenne des droits de l'homme (Cour eur. D.H., 29 juin 2011, *Sabeh El Leil c. France*, req. nº 34869/05, § 66, cité par C. trav. Bruxelles, 7 octobre 2015 (*États-Unis d'Amérique c. V.*), *J.T.T.*, 2016, R.G. nº 2013/AB/1051, p. 137), et ne sont pas cumulatives (C. trav. Anvers (2e ch.), 17 mars 2017, *R.W.*, 2017-2018, p. 184).

60. *Contrat de travail — Champ d'application de l'article 11.* En l'absence de précision apportée par la Convention de New York au sujet de la notion de

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

« procédure se rapportant à un contrat de travail », la jurisprudence a quelque peu précisé les situations visées à l'article 11. Tout d'abord, cet article concerne uniquement la relation individuelle entre une personne physique et l'État employeur. Aucune exception à l'immunité n'est prévue en matière de relations collectives de travail. La cour du travail de Bruxelles considère ainsi qu'un litige relatif aux institutions propres au droit du travail collectif, telles que celles ayant trait aux élections sociales et aux organes de concertation collective, sont d'une nature différente d'un litige relatif à un contrat de travail. Selon la cour, la manière d'organiser les relations collectives entre un État employeur et ses travailleurs relève d'un acte de souveraineté (C. trav. Bruxelles (2e ch.), 3 mai 2012 (*C.S.C. et F.G.T.B. c. États-Unis d'Amérique*), *J.T.T.*, 2012, no 2010/AB1214, pp. 345-346). En revanche, n'est pas considéré comme un litige collectif, le litige dont l'issue judiciaire est susceptible d'avoir une incidence sur « la reconnaissance par l'employeur des droits identiques à des autres membres du personnel » (C. trav. Bruxelles, 7 octobre 2015 (*États-Unis d'Amérique c. V.*), *J.T.T.*, 2016, R.G. no 2013/AB/1051, p. 136).

61. Ensuite, malgré son intitulé, l'article 11 semble inclure les litiges relatifs à la relation statutaire entre un État et son fonctionnaire. C'est à tout le moins dans ce sens que s'est prononcée la cour du travail d'Anvers qui a appliqué cet article à un litige se rapportant à une fonctionnaire engagée sous statut. En revanche, l'existence d'une relation statutaire semble, toujours selon cette même cour, participer à la démonstration de ce qu'un employé a été engagé comme fonctionnaire consulaire, au sens de l'article 11, § 2, b), ii, — tel que l'immunité ne s'applique pas aux différends s'y rapportant (C. trav. Anvers (2e ch.), 17 mars 2017, *R.W.*, 2017-2018, p. 184).

62. *Contrat de travail — Exceptions à l'article 11, § 1.* La première exception prévue par le second paragraphe de l'article 11 autorise l'État à se prévaloir de son immunité pour les différends se rapportant à un contrat de travail, lorsque l'employé « a été engagé pour s'acquitter de fonctions particulières dans l'exercice de la puissance publique ». La possibilité pour l'État étranger d'invoquer son immunité dans ce type de litige dépend donc, aux termes de cette première exception, de la nature des fonctions exercées par l'employé concerné (Trib. trav. Bruxelles (2e ch.), 25 septembre 2012 (*P.V. c. États-Unis d'Amérique*), *Chr. D. S.*, 2015, R.G. no 10/9470/A, p. 277 ; C. trav. Liège (3e ch.), 14 juin 2017 (*Le gouvernement des États-Unis d'Amérique c. P.L.*), *J.T.T.*, 2018, no 2016/AL/202, p. 63).

63. La Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961 ainsi que la Convention de Vienne sur les relations consulaires de 1963 offrent des indications quant à la nature des fonctions exercées par un employé. Ces Conventions distinguent, en effet, les membres du personnel administratif et technique, des membres du personnel diplomatique et des fonctionnaires consulaires (Trib. trav. Bruxelles (2e ch.), 25 septembre 2012 (*P.V. c. États-Unis d'Amérique*), *Chr. D. S.*, 2015, R.G. no 10/9470/A, p. 280 confirmé par

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

C. trav. Bruxelles, 7 octobre 2015 (*États-Unis d'Amérique c. V.*), *J.T.T.*, 2016, R.G. n° 2013/AB/1051, p. 136). Si ces dernières catégories participent nécessairement aux missions de la puissance publique (ce que reconnaît d'ailleurs la Convention de New York : art. 11, § 2, b, i – ii), il convient de vérifier dans chaque cas d'espèce pour les membres du personnel administratif et technique — et le cas échéant pour ceux du personnel de service — si, dans le cadre des fonctions de la mission diplomatique à l'exercice desquelles ils participent, ces membres du personnel accomplissent des actes relatifs à la puissance publique. Les cours et tribunaux ont ainsi déjà considéré que n'avaient pas été engagés pour s'acquitter de fonctions particulières dans l'exercice de la puissance publique, des employés engagés en vue d'exercer les fonctions de secrétaire (C. trav. Bruxelles (4e ch.), 18 février 2014 (*État des Émirats arabes unis c. B.*), *J.T.T.*, 2014, R.G. n° 2012/AB/394, p. 434), de « *computer programmer* » (Trib. trav. Bruxelles (2e ch.), 25 septembre 2012 (*P.V. c. États-Unis d'Amérique*), *Chr. D. S.*, 2015, R.G. n° 10/9470/A, p. 277) et d'ouvrier jardinier (C. trav. Liège (3e ch.), 14 juin 2017 (*Le gouvernement des États-Unis d'Amérique c. P.L.*), *J.T.T.*, 2018, n° 2016/AL/202, p. 61).

64. Les articles 19 et 24 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires prévoient l'obligation pour l'État d'envoi de notifier la nomination et l'arrivée de fonctionnaires consulaires à l'État d'accueil. Selon la cour du travail d'Anvers, le non-respect de cette obligation ne suffit pas à démontrer que l'employé n'était pas un fonctionnaire consulaire aux fins de l'écartement de l'immunité. L'obligation de notification a pour objet de permettre à l'État d'accueil d'éventuellement déclarer le fonctionnaire *persona non grata*, mais on ne peut déduire l'absence d'immunité de l'État d'envoi du simple défaut de notification à l'État d'accueil (C. trav. Anvers (2e ch.), 17 mars 2017, *R.W.*, 2017-2018, p. 183).

65. Selon l'article 11, § 2, de la Convention de New York, l'État peut également se prévaloir de l'immunité de juridiction, entre autres, « [s]i l'action a pour objet l'engagement, le renouvellement de l'engagement ou la réintégration d'un candidat » ou « [s]i l'action a pour objet le licenciement ou la résiliation du contrat d'un employé et si, de l'avis du chef de l'État, du chef du gouvernement ou du ministre des Affaires étrangères de l'État employeur, cette action risque d'interférer avec les intérêts de l'État en matière de sécurité ». La jurisprudence belge ne s'avère pas toujours parfaitement cohérente lors de l'application — forcément au titre du droit international coutumier — des critères énoncés par ces dispositions. Ainsi, jugé que l'immunité ne couvre pas les demandes de réparation financière justifiées par la terminaison du contrat (en particulier : C. trav. Bruxelles (4e ch.), 18 février 2014 (*État des Émirats arabes unis c. B.*), *J.T.T.*, 2014, R.G. n° 2012/AB/394), mais aussi que « l'engagement, le paiement de la rémunération (en ce compris l'assujettissement à la sécurité sociale) et le licenciement d'un membre du personnel administratif et technique sont en principe des actes de gestion privée » (C. trav. Bruxelles,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

7 octobre 2015 (*États-Unis d'Amérique c. V.*), *J.T.T.*, 2016, R.G. n° 2013/AB/1051).

66. *Contrat de travail — Clause conventionnelle élargissant l'immunité.* Dans une affaire relative au licenciement d'un jardinier affecté à l'entretien d'un cimetière militaire américain, la cour du travail de Liège juge que la clause d'un accord de 1959 entre les États-Unis et la Belgique, octroyant aux institutions désignées par les États-Unis une « immunité de juridiction civile pour les actes [que l'institution] aura accomplis en exécution du[dit] accord », doit se lire à la lumière des principes qui régissent l'immunité de juridiction de l'État. « L'accord [conclu le 27 novembre 1959 entre les États-Unis d'Amérique et la Belgique] ne se suffit pas à lui-même. Il s'inscrit dans un environnement juridique ». Partant, la cour limite les « actes » couverts par l'immunité aux seuls actes prévus au paragraphe 2 de l'article 11 de la Convention de New York, lequel reflète, selon elle, le droit coutumier ; la cour en conclut qu'en l'espèce, aucune immunité ne bénéficie aux États-Unis. Le raisonnement conduisant la cour à accorder une telle protection au travailleur, en s'écartant de l'immunité large prévue par l'Accord de 1959 formellement applicable, aurait certainement mérité quelques développements supplémentaires. Une interprétation « systémique » est certes envisagée à l'article 31, § 3, c), de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, lequel prévoit qu'il sera tenu compte, dans l'interprétation d'un traité, « de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties ». Est-ce à cette méthode d'interprétation que la cour d'appel fait allusion lorsqu'elle évoque l'« environnement juridique » dans lequel « s'inscrit », selon elle, l'Accord belgo-américain applicable en l'espèce ? Y a-t-il lieu, de toute façon, de recourir à une interprétation systémique lorsque la disposition conventionnelle applicable est claire — comme cela parait le cas en l'espèce ? Il aurait été bon, en tout état de cause, de s'assurer plus avant de l'existence effective d'une « règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties » ; à cet égard, la règle coutumière vantée, que refléterait l'article 11 de la Convention de New York, est établie de manière pour le moins succincte. En un mot, l'on pourra donc être quelque peu surpris de la facilité avec laquelle le juge s'affranchit en l'espèce du prescrit de l'Accord de 1959. Au regard du droit international général, les États sont en effet libres d'étendre conventionnellement l'immunité — en l'occurrence de juridiction — d'un État étranger, en dérogation à la règle d'immunité restreinte que prévoit le droit international coutumier. C'est une autre question que celle de savoir si l'article 6 de la C.E.D.H., consacrant le droit des particuliers d'avoir accès à un juge (voy. ci-dessous), a, précisément, pour effet d'empêcher les États parties à la C.E.D.H. d'accorder conventionnellement une immunité à un État étranger de manière plus généreuse que ce qui est requis par le droit international coutumier : cet aspect, cependant, n'est pas abordé par l'arrêt commenté (C. trav. Liège (3e ch.), 14 juin 2017 (*Le gouvernement des États-Unis d'Amérique c. P.L.*), *J.T.T.*, 2018, p. 62).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

67. ***Contrat de bail de résidence principale.*** Lorsqu'est en cause un contrat de bail de résidence principale, l'acte litigieux est un acte de gestion. Le fait que le bien ait été affecté à des fonctions diplomatiques n'est pas pertinent du point de vue de l'immunité de juridiction (Civ. Bruxelles (77e ch.), 10 mars 2015, *Ius & Actores*, 2015, R.G. no 09/11215/A, p. 205).

68. ***Immunité de juridiction et accès au juge.*** Comme en témoignent les Chroniques précédentes, l'immunité de juridiction de l'État étranger suscite de nombreuses questions relatives au droit au juge, garanti par l'article 6 de la C.E.D.H. Dans un raisonnement similaire à celui qu'elle avait adopté dans l'arrêt du 6 janvier 2010 commenté précédemment (voy. Chronique précédente, *R.B.D.I.*, 2012, p. 306, no 38), la cour du travail de Bruxelles refuse de considérer que l'immunité dont bénéficient les États-Unis pour un différend relatif à l'application du droit du travail collectif au sein de l'ambassade américaine viole l'article 6 de la C.E.D.H. D'une part, la règle de l'immunité de juridiction poursuit un objectif légitime et, d'autre part, les demandeurs bénéficiaient en l'espèce d'autres voies de recours, puisque ceux-ci pouvaient introduire une requête directement devant les tribunaux américains. À l'argument des syndicats selon lequel de telles voies ne sauraient être considérées comme raisonnables, la cour oppose que « ce qui importe, ce n'est pas que le recours puisse être introduit dans l'État où résident les demandeurs, ni qu'il apporte une certitude quant à la prise en compte du droit de cet État par la juridiction étrangère mais bien que cette juridiction [...] offre les garanties d'impartialité et d'indépendance de la justice ». La cour s'abstient d'analyser en détail cette question et se contente de constater qu'« [e]n l'espèce, les parties appelantes ne peuvent soutenir qu'elles sont privées de toutes voies de recours alternatives ni qu'un recours introduit aux États-Unis ne présenterait pas les garanties du respect du droit à un procès équitable » (C. trav. Bruxelles (2e ch.), 3 mai 2012 (*C.S.C. et F.G.T.B. c. États-Unis d'Amérique*), *J.T.T.*, 2012, no 2010/AB1214, p. 346). Dans l'affaire relative aux actes de pédophilie au sein de l'Église, la cour d'appel de Gand considère également que la reconnaissance de l'immunité ne viole pas l'article 6 de la C.E.D.H. puisque celle-ci poursuit un objectif légitime et que des voies de recours alternatives étaient accessibles aux demandeurs. À cet égard, la cour constate encore que les allégations des demandeurs selon lesquelles ces procédures n'auraient pas permis de réparer entièrement le dommage, et selon lesquelles différents diocèses belges sont insolvables, ne sont pas démontrées, la cour semblant ainsi admettre en théorie la possibilité de prendre ces éléments en compte dans l'analyse de la compatibilité entre le droit d'accès au juge et l'immunité de juridiction (Gand (1re ch.), 25 février 2016, inéd., R.G. no 2013/AR/2889).

69. Pour soutenir leur raisonnement, les juridictions dans ces deux affaires se réfèrent à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative aux immunités de l'État ; la première à l'affaire *Sabeh El Leil c. France* et la seconde aux arrêts *Cudak c. Lituanie* et *Jones et autres c. Royaume-Uni*.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Or, ces arrêts, loin de remettre en cause le droit coutumier de l'immunité de juridiction de l'État, estiment au contraire que la restriction au droit à un procès équitable que constitue l'immunité de juridiction des États est de façon générale proportionnée au but « de respecter le droit international afin de favoriser la courtoisie et les bonnes relations entre États par le respect de la souveraineté d'un autre État », lorsque l'immunité en cause reflète des « règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des États ». Au regard de cette jurisprudence européenne, on peut se demander pourquoi les cours et tribunaux belges continuent de s'assurer que des voies de recours alternatives existent, lorsqu'ils analysent la compatibilité entre l'immunité octroyée et l'article 6 de la C.E.D.H. Comme le soulignait la Chronique précédente (*R.B.D.I.*, 2012, p. 307, n° 38), cette exigence provient de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative aux immunités des organisations internationales. Or, l'absence de voies de recours n'est en principe pas à craindre concernant les États : ces derniers disposent nécessairement de juridictions nationales vers qui se tourner. Le risque, et c'est d'ailleurs la voie que semblent ouvrir les deux arrêts discutés, est qu'au travers de cette condition, les cours et tribunaux analysent l'effectivité des voies de recours alternatives. En effet, en permettant aux tribunaux belges de vérifier si les procédures devant les tribunaux étrangers offrent des garanties d'impartialité et d'indépendance, ou encore en analysant si ces derniers sont susceptibles d'octroyer une réparation, on les autorise à juger de fonctions souveraines de l'État étranger — ce que l'immunité vise précisément à prévenir.

70. ***Citation.*** En principe, la citation d'un État étranger devant les tribunaux belges doit être signifiée par voie diplomatique. Selon la cour du travail de Bruxelles, la citation envoyée par simple pli recommandé à la poste par l'huissier de justice au ministre des Affaires étrangères de l'État étranger n'est pas nulle lorsque cette irrégularité n'a pas empêché cet État d'assurer normalement sa défense. Pour cette raison, la cour refuse également de sanctionner le fait que la citation n'avait pas été traduite dans la langue de l'État étranger. Selon elle, « la comparution au fond de l'État des Émirats arabes unis fait obstacle à ce que celui-ci se prévale des irrégularités formelles qui affectent la citation et sa signification » (C. trav. Bruxelles (4e ch.), 18 février 2014 (*État des Émirats arabes unis c. B.*), *J.T.T.*, 2014, R.G. n° 2012/AB/394, p. 436).

B. — *Immunité d'exécution des États*

71. ***Principe.*** Jugé que « [l]'immunité d'exécution qui est accordée aux États étrangers en vertu du droit coutumier international, d'une convention ou de la loi n'est pas absolue », la Cour de cassation se prononce pour la première fois expressément en faveur d'une théorie de l'immunité d'exécution restreinte. Avant cette décision, la grande majorité des cours et tribunaux s'étaient déjà prononcés sur le principe d'une limitation de l'immunité

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

d'exécution. L'arrêt de la Cour de cassation entérine ainsi cette jurisprudence et s'aligne sur la position adoptée par la Convention de New York (Cass., 15 mai 2015, C.14.0459.N).

72. ***Article 1412*quinquies *du Code judiciaire.*** En 2015, le législateur introduit au sein du Code judiciaire l'article 1412*quinquies* relatif à l'immunité d'exécution des biens des puissances étrangères, notamment en vue de prendre en compte « la ratification imminente par notre pays de la Convention des Nations unies sur l'immunité juridictionnelle des États et de leurs biens ». Le premier paragraphe de cette nouvelle disposition législative établit une insaisissabilité de principe des biens appartenant aux puissances étrangères, tandis que le second prévoit trois exceptions. La plus importante d'entre elles, énoncée au § 2, 3°, de l'article, prévoit que les biens « spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés par la puissance étrangère autrement qu'à des fins de service public non commerciales [...] situés sur le territoire du Royaume » peuvent être saisis « à condition que la saisie ne porte que sur des biens qui ont un lien avec l'entité visée par le titre exécutoire ou le titre authentique ou privé qui, selon le cas, fonde la saisie ». L'article distingue ainsi, à l'instar du droit coutumier, les biens affectés à des fins de service public non commerciales des autres biens de l'État étranger, l'immunité d'exécution étant réservée à la première catégorie de biens uniquement.

73. À l'occasion de deux recours en annulation contre la loi du 23 août 2015 insérant l'article 1412*quinquies* dans le Code judiciaire, la Cour constitutionnelle juge cette exception à l'immunité d'exécution conforme au droit international, tel que reflété par l'article 19, c), de la Convention de New York et par l'arrêt *Allemagne c. Italie* rendu par la Cour internationale de justice. Comme nous l'exposerons ci-dessous, la Cour annule cependant les mots « et spécifiquement » inscrits dans la première exception (relative à la renonciation) au principe de l'immunité d'exécution (C.C., 27 avril 2017, n° 48/2017, pp. 28-29).

74. ***Saisie des comptes des missions diplomatiques.*** L'immunité d'exécution des comptes bancaires des missions diplomatiques a longtemps suscité le débat. La Cour de cassation et la Cour constitutionnelle ont eu l'occasion d'y revenir lors de l'affaire opposant la société N.M.L. à l'Argentine et du contentieux constitutionnel qui suivit l'introduction de l'article 1412*quinquies* dans le Code judiciaire.

75. Comme le mentionnait déjà la Chronique précédente (*R.B.D.I.*, 2012, p. 312, n° 48), N.M.L., une société de droit des îles Caïmans, a acquis sur le marché obligataire de la bourse de New York des obligations de l'Argentine. Suite à la crise financière qui frappe le pays, l'Argentine propose à ses créanciers une restructuration de sa dette. N.M.L. refuse et obtient, en l'absence de paiement, un jugement des tribunaux de New York condamnant l'Argentine à rembourser le montant de la créance initiale, soit un montant d'un peu moins de 285 millions de dollars américains. Suite à cette décision, la

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

société des îles Caïmans tente d'obtenir l'exécution de sa créance. À cet effet, elle procède à plusieurs saisies-arrêts conservatoires des comptes de la mission diplomatique argentine en Belgique, une première fois en 2009 (*N.M.L. c. Argentine I*) et une seconde fois en 2011 (*N.M.L. c. Argentine II*). Chacune de ces saisies fait l'objet de différentes décisions judiciaires qui aboutissent *in fine* devant la Cour de cassation.

76. Lorsque l'article 1412*quinquies* est introduit dans le Code judicaire, N.M.L. est l'une des parties à déposer le recours en annulation contre la loi introduisant cet article. Comme le paragraphe premier le signale expressément, l'insaisissabilité de principe des biens des puissances étrangères sur le territoire belge s'applique « y compris [aux] comptes bancaires qui y sont détenus ou gérés par cette puissance étrangère, notamment dans l'exercice des fonctions de la mission diplomatique de la puissance étrangère ou de ses postes consulaires, de ses missions spéciales, de ses missions auprès des organisations internationales, ou de ses délégations dans les organes des organisations internationales ou aux conférences internationales ».

77. Durant la période recensée, la jurisprudence s'est prononcée au sujet de (i) l'existence d'une immunité diplomatique autonome au profit des comptes des missions diplomatiques, (ii) la renonciation à l'immunité, (iii) la preuve de l'affectation des biens à l'exercice des fonctions de la mission diplomatique et (iv) la compatibilité de l'immunité avec l'article 6 de la C.E.D.H. Signalons à toutes fins utiles que, tandis que les décisions qui sont directement liées à l'affaire *N.M.L.* concernent uniquement l'immunité relative aux biens diplomatiques, l'arrêt rendu par la Cour constitutionnelle concerne l'immunité d'exécution de l'ensemble des biens des puissances étrangères sur le territoire belge.

78. *Saisie des comptes des missions diplomatiques. Une immunité diplomatique autonome ?* La jurisprudence s'est longtemps posé la question de savoir si les comptes d'ambassades bénéficient d'une immunité unique, celle due aux biens de l'État étranger affectés à une activité souveraine, ou s'ils bénéficient aussi d'une immunité diplomatique. Bien que la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques ne leur octroie pas expressément une telle immunité, certains considèrent qu'ils en bénéficient au titre de biens diplomatiques, protégés par cette Convention. La controverse semble désormais résolue, puisque les deux cours suprêmes précitées se sont prononcées en faveur de la reconnaissance d'une double immunité au profit des comptes d'ambassades.

79. Suite à la saisie-arrêt effectuée en 2009, le juge des saisies de Bruxelles et la cour d'appel avaient refusé de constater l'existence d'une immunité diplomatique spécifique au bénéfice des comptes d'ambassades, faute de normes conventionnelles ou coutumières permettant de soutenir l'existence d'une telle règle (voy. cette Chronique, *R.B.D.I.*, 2012, p. 312, n^os^ 48-49). En 2012, la Cour de cassation conclut cependant à la solution inverse. Après

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

avoir rappelé le contenu des articles 22, § 3, et 25 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques, elle déduit de « la règle coutumière internationale *ne impediatur legatio* » que « l'ensemble des biens de cette mission qui servent à son fonctionnement bénéficie d'une immunité d'exécution autonome, se superposant à celle de l'État accréditant ». Elle casse par conséquent l'arrêt de la cour d'appel. En considérant que la renonciation générale à l'immunité d'exécution étend ses effets aux biens de la mission diplomatique sans qu'il y ait besoin d'une renonciation spécifique pour ce type de biens, la cour d'appel méconnaissait l'existence de cette immunité autonome et son arrêt violait donc les articles 22, § 3, et 25 de la Convention de Vienne ainsi que la règle coutumière *ne impediatur legatio* (Cass. (1re ch.), 22 novembre 2012 (*République d'Argentine c. N.M.L. Capital Ltd*), *J.T.*, 2013, p. 290 et note P. D'ARGENT, « Saisie de comptes d'ambassade, immunité d'exécution et renonciation contractuelle », *J.T.*, 2013, p. 293 ; confirmé par Cass. (1re ch.), 11 décembre 2014 (*Société de droit des îles Caïmans NML Capital Ltd c. République d'Argentine*), *Pas.*, 2014, R.G. no C.13.0537.F, p. 2860). Dans son arrêt du 27 avril 2017, la Cour constitutionnelle reprend à son compte ce raisonnement et déduit des articles 22, § 3, et 25 de la Convention de Vienne ainsi que de la norme coutumière *ne impediatur legatio*, l'existence d'une « immunité d'exécution spéciale » au profit des biens appartenant aux puissances étrangères situés en Belgique, affectés au fonctionnement de la mission diplomatique (C.C., 27 avril 2017, no 48/2017, pp. 28-29).

80. Les bases légales sur lesquelles les deux Cours fondent la reconnaissance d'une immunité autonome protégeant les biens des missions diplomatiques méritent deux commentaires. Premièrement, la référence aux articles 22, § 3, et 25 de la Convention de Vienne comme fondement de l'immunité d'exécution ne va pas de soi. Le premier de ces articles se réfère à l'inviolabilité des locaux des missions diplomatiques, de leur ameublement et des autres objets qui s'y trouvent ainsi que des moyens de transport de la mission ; une liste qui n'inclut pas les comptes des ambassades. Le second oblige l'État accréditaire à « accorde[r] toutes facilités pour l'accomplissement des fonctions de la mission ». Si l'interprétation que la Cour fait de ces articles n'est pas pour autant déraisonnable, il faut reconnaître avec le procureur général près la Cour de cassation, J.F. Leclercq, que prise au pied de la lettre, « [l]a Convention ne reconnaît donc une immunité d'exécution qu'aux locaux et à leur contenu. Elle ne comporte aucune disposition concernant les mesures de contrainte exercées sur les comptes bancaires d'une mission diplomatique ». On peut se demander s'il n'eut pas été plus opportun, comme le suggérait le procureur général, de ne fonder le raisonnement que sur la règle coutumière. Deuxièmement, en fondant leur raisonnement sur la norme coutumière *ne impediatur legatio* et sur les articles 22 et 25 de la Convention de Vienne, la Cour de cassation et la Cour constitutionnelle s'abstiennent de justesse de reconnaître l'existence d'une immunité d'exécution diplomatique qui soit d'origine coutumière, ne démentant dès lors pas complètement l'analyse effectuée par le

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

juge des saisies et la cour d'appel qui avaient écarté l'idée d'une immunité diplomatique coutumière. S'il convient d'apprécier la prudence dont font ainsi preuve les deux Cours suprêmes, on ne peut que souligner que la différence entre l'existence d'une immunité diplomatique coutumière, en tant que telle, et la déduction d'une telle règle de l'obligation coutumière de ne pas entraver le fonctionnement de la mission diplomatique est pour le moins ténue (P. D'ARGENT, « Saisie de comptes d'ambassade, immunité d'exécution et renonciation contractuelle », note sous Cass. (1re ch.), 22 novembre 2012 (*République d'Argentine c. N.M.L. Capital Ltd*), *J.T.*, 2013, p. 293).

81. *Saisie des comptes des missions diplomatiques — Renonciation.* Toujours dans l'affaire *N.M.L.*, l'Argentine avait renoncé de manière générale à ses immunités de juridiction et d'exécution sauf en ce qui concerne certains biens et avoirs précisément énumérés dans le contrat de service financier (« *Fiscal Agency Agreement* ») ainsi que dans les contrats d'émission des obligations. Le juge des saisies avait considéré que, par ces clauses contractuelles, l'Argentine n'avait pas renoncé à son immunité puisqu'« il est en effet exigé une renonciation expresse et distincte de l'État à l'immunité d'exécution sur les biens de sa mission ». En revanche, la cour d'appel avait décidé l'inverse et déclaré l'opposition de l'Argentine à la saisie non fondée. Selon elle, « ni la Convention de Vienne, ni aucune autre convention en vigueur, ni la coutume internationale ne prévoient un mode de renonciation spécifique pour les avoirs bancaires des missions diplomatiques » (voy. cette Chronique, *R.B.D.I.*, 2012, p. 314, n° 53). La Cour de cassation casse cependant cet arrêt. Selon elle, « aucune saisie ou mesure exécutoire ne peut être pratiquée sur les biens affectés au fonctionnement d'une mission diplomatique, sauf si l'État accréditant consent expressément à l'adoption de mesures de contrainte pour cette catégorie de biens ou une partie de cette catégorie ». La renonciation à l'« immunité d'exécution autonome se superposant à celle de l'État accréditant » doit être « expresse et spécifique » et, partant, distincte de la renonciation qui emporte la levée de l'immunité d'exécution des biens affectés à l'exercice de la souveraineté de l'État (Cass. (1re ch.), 22 novembre 2012 (*République d'Argentine c. N.M.L. Capital Ltd*), *J.T.*, 2013, p. 290). Comme le précise la cour d'appel dans *N.M.L. c. Argentine II*, l'exigence d'une renonciation spécifique est ainsi « le pendant nécessaire de l'immunité d'exécution spécifique, autonome des comptes bancaires des missions diplomatiques fondée sur la règle coutumière "*ne impediatur legatio*" » (Bruxelles, 28 juin 2013 (*La Société NML Capital Ltd c. La République d'Argentine*), *T.B.H.*, 2014, p. 103).

82. Dans *N.M.L. c. Argentine II*, c'est par ailleurs à juste titre, nous semble-t-il, que la cour d'appel refuse de considérer comme une faute, le fait pour l'Argentine de s'être prévalue de son immunité concernant les comptes bancaires de la mission diplomatique, et ce, bien que la clause de renonciation contenue dans les accords d'investissements pouvait laisser à penser

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

que l'Argentine avait renoncé à toutes ses immunités. La clause a en effet été rédigée sans savoir que le pays devrait faire face à une crise économique de grande ampleur qui lui imposerait de rééchelonner sa dette (Bruxelles, 28 juin 2013 (*La Société NML Capital Ltd c. La République d'Argentine*), *T.B.H.*, 2014, p. 103).

83. Devant la Cour constitutionnelle, les parties requérantes alléguaient que l'exigence d'une renonciation à la fois spécifique et expresse, prévue à l'article 1412*quinquies* du Code judiciaire, pour lever l'immunité d'exécution des biens appartenant aux puissances étrangères, n'était pas justifiée au regard du droit international. La Cour leur donne raison concernant la condition d'une renonciation spécifique, mais uniquement en ce qu'elle s'applique « aux autres biens des puissances étrangères utilisés ou destinés à être utilisés à des fins de service public non commerciales », cette exigence allant, dans cette mesure, « au-delà de ce qui résulte des règles de droit international généralement reconnues dans la matière ». La condition d'une renonciation spécifique n'existe donc qu'au profit des biens diplomatiques et non des autres biens servant à l'exercice de la puissance publique. La Cour constitutionnelle en conclut ainsi que les mots « et spécifiquement » au sein de l'article 1412*quinquies* doivent être annulés dans la mesure où cet article s'applique aux biens non diplomatiques (C.C., 27 avril 2017, n° 48/2017, p. 30).

84. *Saisie des comptes des missions diplomatiques — Présomption et charge de la preuve.* L'immunité spécifique dont bénéficient les comptes d'ambassades n'est pas absolue : elle s'applique uniquement dans la mesure où les fonds, pour reprendre les termes de la Cour de cassation, « servent au fonctionnement de la mission ». Au niveau probatoire, ceux-ci sont présumés être affectés au fonctionnement de la mission (voy. Chronique précédente, *R.B.D.I.*, 2012, p. 313, n° 50). Il revient donc au créancier, désireux de saisir ces biens, de démontrer que les sommes sur le compte sont affectées à d'autres fins. S'il parvient à démontrer que le compte n'est pas affecté au service de la mission, mais qu'il apparaît néanmoins qu'il sert à d'autres fins souveraines, le compte ne bénéficiera « que » de l'immunité d'exécution coutumière. Dans ce cas, la renonciation par l'État à l'immunité de ses biens ne doit pas spécifiquement viser les comptes bancaires en question ; une renonciation générale suffit. Si le créancier parvient à démontrer que le compte n'est affecté à aucune activité souveraine, celui-ci ne bénéficiera d'aucune immunité (P. D'ARGENT, « Saisie de comptes d'ambassade, immunité d'exécution et renonciation contractuelle », note sous Cass. (1re ch.), 22 novembre 2012 (*République d'Argentine c. N.M.L. Capital Ltd*), *J.T.*, 2013, p. 293). Dans l'affaire *N.M.L. c. Argentine I*, c'est parce que la cour d'appel avait donné effet à la renonciation expresse mais non spécifique dans le contrat de service financier « sans constater que les sommes saisies étaient affectées à d'autres fins que le fonctionnement de la mission diplomatique de la demanderesse »,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

que la Cour de cassation casse l'arrêt (Cass. (1re ch.), 22 novembre 2012 (*République d'Argentine c. N.M.L. Capital Ltd*), *J.T.*, 2013, p. 290).

85. Dans l'affaire *N.M.L. c. Argentine II*, la cour d'appel confirme cette interprétation et refuse de déduire du fait que l'Argentine n'a pas démontré que la saisie a entravé la mission de l'ambassade que les biens ne sont pas affectés au service de la mission diplomatique. Il revient en effet « au créancier saisissant d'établir que les sommes saisies sont distinctes des autres dépôts de la mission en ce qu'elles sont affectées à une activité autre que la mission ». À juste titre, la cour refuse par ailleurs de considérer que le fait que la charge de la preuve pèse sur le créancier saisissant constitue une violation des articles 10 et 11 de la Constitution puisqu'il s'agit de la conséquence logique de la règle coutumière *ne impediatur legatio* (Bruxelles, 28 juin 2013 (*La Société NML Capital Ltd c. La République d'Argentine*), *T.B.H.*, 2014, p. 103).

86. L'article 1412*quinquies* adopté après cette affaire prévoit que le créancier désirant saisir les avoirs d'une puissance étrangère doit demander l'autorisation du juge des saisies à cet effet, ce qui doit l'amener à démontrer qu'une des exceptions à l'insaisissabilité de principe est remplie. Devant la Cour constitutionnelle, les requérants alléguaient que mettre à la seule charge du créancier saisissant le fardeau de la preuve d'une des exceptions à l'insaisissabilité revenait à complètement renverser la charge de la preuve et à rendre toute saisie impossible. Si la Cour admet que l'article renverse la charge de la preuve par rapport au cas d'une procédure ordinaire de contestation *a posteriori* de la saisie réalisée, elle refuse cependant de considérer ce renversement injustifié. Concernant les comptes bancaires d'ambassades, la Cour rappelle qu'ils bénéficient d'une présomption d'affectation à des fins souveraines en vertu du droit coutumier, confirmé par l'article 21 de la Convention de New York du 2 décembre 2004. Elle précise encore que les extraits de compte et les documents bancaires constituent des archives et des documents protégés par l'article 24 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961, de telle manière que l'État étranger ne saurait être contraint de les produire en justice ou de prouver qu'ils sont utilisés à des fins de service public non commerciales. Si la Cour reconnaît qu'il en résulte une « quasi-insaisissabilité » des comptes bancaires utilisés par les missions diplomatiques, elle souligne que cette dernière trouve son origine en droit international public. Elle ne peut dès lors être considérée comme une atteinte disproportionnée à l'objectif de préserver les bonnes relations diplomatiques et ne viole donc pas les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec les articles 13 de la Constitution, 6 de la C.E.D.H. et 1er du 1er Protocole additionnel à la Convention (C.C., 27 avril 2017, no 48/2017, p. 30).

87. ***Droit au juge.*** L'exécution d'un jugement fait partie intégrante du « procès équitable », garanti à l'article 6 de la C.E.D.H. Ce droit ne saurait cependant avoir pour conséquence de contraindre les États à passer outre

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

la règle coutumière de l'immunité d'exécution des États (Cass. (1re ch.), 11 décembre 2014 (*Société de droit des Îles Caïmans NML Capital Ltd c. République d'Argentine*), *Pas.*, 2014, R.G. nº C.13.0537.F, p. 2860).

88. Dans l'affaire *N.M.L. c. Argentine II*, la cour d'appel estime, dans le fil de la jurisprudence belge et européenne relative aux immunités des organisations internationales (Cass. (3e ch.), 21 décembre 2009 (*Union de l'Europe Occidentale c. S.M.*), *Pas.*, 2009, R.G. nº S.04.0123.F, p. 3143 ; Cass. (3e ch.), 21 décembre 2009 (*Secrétariat Général du Groupe des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique c. L.M.-A.*), *J.T.*, 2010, R.G. nº C.03.0328, p. 129 ; Cass. (3e ch.), 21 décembre 2009, *Secrétariat du Groupe des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique c. B.D.*), *Pas.*, 2009, R.G. nº C.07.0407.F, p. 3117), que l'immunité d'exécution ne viole pas l'article 6 de la C.E.D.H., pour autant que (i) l'immunité octroyée soit conforme au droit international et que (ii) les personnes contre lesquelles cette immunité est invoquée disposent d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement les droits que leur garantit la C.E.D.H. En l'espèce, en dépit de ses nombreux efforts, quasiment l'ensemble des tentatives de la part de la société des îles Caïmans en vue d'obtenir l'exécution de sa créance avaient abouti à un échec. La cour d'appel n'en déduit cependant pas que N.M.L. ne bénéficie d'aucune autre voie raisonnable en vue d'obtenir l'exécution du jugement. Différentes procédures avaient en effet abouti et permis, de ce fait, à la société d'obtenir un payement partiel de sa créance. Par ailleurs, l'immunité ne couvre pas les biens affectés à des fins civiles ou commerciales, lesquels peuvent par conséquent faire l'objet de saisies (Bruxelles, 28 juin 2013 (*La Société NML Capital Ltd c. La République d'Argentine*), *T.B.H.*, 2014, p. 99). Tout en ne cassant pas cet arrêt soumis à sa censure, la Cour de cassation considère néanmoins que « [l]e moyen, qui soutient que l'atteinte portée aux droits fondamentaux par l'immunité d'exécution des États n'est admissible au regard dudit article 6, § 1er, que si la personne contre laquelle l'immunité est invoquée dispose d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement les droits que lui garantit la Convention, manque en droit » (Cass. (1re ch.), 11 décembre 2014 (*Société de droit des Îles Caïmans NML Capital Ltd c. République d'Argentine*), *Pas.*, 2014, R.G. nº C.13.0537.F, p. 2860).

89. Dans son arrêt relatif à la constitutionnalité de l'article 1412*quinquies* du Code judiciaire, la Cour constitutionnelle reconnaît également, après avoir analysé le droit international, que les articles 10 et 11 de la Constitution « n'impose[nt] pas au législateur de prévoir que l'immunité d'exécution des biens des puissances étrangères n'est effective que lorsqu'il est démontré que le créancier dispose d'une autre voie raisonnable pour faire valoir ses droits ». « Les limitations du droit d'accès au juge et du droit à la protection des biens découlant de l'immunité d'exécution reconnue à l'égard de biens appartenant à des États étrangers sont admises dès lors qu'elles reflètent les règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des États », le

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

respect de cette condition étant donc, selon la Cour constitutionnelle, à lui seul suffisant (C.C., 27 avril 2017, n° 48/2017).

90. Par ces arrêts, la Cour de cassation et la Cour constitutionnelle mettent un terme à une jurisprudence naissante au sein des tribunaux belges, qui, à l'instar de la cour d'appel, tendait à subordonner l'immunité d'exécution des États à la condition de la démonstration d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement les droits garantis par la C.E.D.H. Ainsi que le soulignait déjà la Chronique précédente (*R.B.D.I.*, 2012, p. 310, n° 45), l'application par analogie du raisonnement utilisé pour les immunités des organisations internationales à celles des États paraît erronée. Contrairement à l'immunité d'exécution des organisations internationales, dont l'étendue fixée conventionnellement couvre généralement l'ensemble de leurs biens, l'immunité d'exécution des États est limitée aux biens affectés à des activités de souveraineté de l'État. Le créancier bénéficie donc en principe nécessairement de certaines voies pour obtenir l'exécution d'un jugement. Au demeurant, la Cour européenne des droits de l'homme n'impose pas le respect de cette condition concernant l'immunité d'exécution des États. Bien au contraire, dans l'affaire *Manoilescu et Dobrescu c. Roumanie* (arrêt du 15 mars 2005, voy. également, Cour eur. D.H., 2 octobre 2006, *Kirovi c. Bulgarie et Turquie*) concernant le refus des autorités roumaines de procéder à une exécution forcée concernant un bien immobilier occupé par l'ambassade de la Fédération de Russie, la Cour avait considéré qu' :

> «[E]lle ne saurait considérer de façon globale comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6, § 1, de la Convention des mesures prises par une Haute Partie contractante qui reflètent des règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des États. Elle a déjà estimé que de même que le droit d'accès à un tribunal est inhérent à la garantie d'un procès équitable accordée par cet article, de même certaines restrictions à l'accès doivent être tenues pour lui être inhérentes ; on en trouve un exemple dans les limitations communément admises par la communauté des nations comme relevant de la doctrine de l'immunité des États (*Al-Adsani c. Royaume-Uni*, n° 35763/97, §§ 52-56 ; C.E.D.H. 2001-XI ; *Fogarty c. Royaume-Uni* [GC], n° 37112/97, § 36, 21 novembre 2001 ; *McElhinney c. Irlande* [GC], n° 31253/96, § 37, 21 novembre 2001).
>
> Rien dans la présente espèce ne permet de s'écarter d'une telle conclusion. Aucune tendance ne va à la connaissance de la Cour vers un assouplissement de la règle de l'immunité d'exécution des États étrangers en ce qui concerne les biens de ces États qui constituent des locaux de missions consulaires ou diplomatiques sis dans l'État du for. Compte tenu des règles de droit international énoncées ci-dessus, il ne saurait donc être demandé au gouvernement roumain d'outrepasser contre son gré la règle de l'immunité des États qui vise à assurer le fonctionnement optimal des missions diplomatiques (*ne impediatur legatio*) et, plus généralement, à favoriser la courtoisie et les bonnes relations entre États souverains. Cela vaut du moins en l'état actuel du droit international public, ce qui n'exclut pas pour l'avenir un développement du droit international coutumier ou conventionnel. Dès lors, ni les décisions par lesquelles les juridictions nationales ont refusé d'obliger les autorités administratives à procéder à l'exécution forcée concernant le bien immobilier détenu par l'ambassade de la Fédération de Russie

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

en Roumanie, ni le fait que les autorités administratives aient négligé d'agir dans le sens souhaité par les requérants ne sauraient passer pour une restriction injustifiée au droit d'accès des requérants à un tribunal ».

91. ***Article 1412*quater *du Code judiciaire.*** Introduit en 2007 en vue de « rendre notre pays plus attractif pour la gestion des avoirs de banques centrales étrangères et d'autorités monétaires internationales », l'article 1412*quater* du Code judiciaire prévoit une insaisissabilité de principe des avoirs détenus ou gérés en Belgique par des banques centrales étrangères et des autorités monétaires internationales. Par dérogation, le créancier muni d'un titre exécutoire peut demander au juge des saisies l'autorisation de saisir de tels avoirs s'il démontre que ceux-ci sont exclusivement affectés à une activité économique ou commerciale de droit privé.

92. Après avoir constaté l'insuffisance des preuves relatives à l'affectation privée de fonds disponibles sur le compte en banque d'une entité visée à l'article 1412*quater*, la cour d'appel de Bruxelles considère qu'en principe le créancier ne peut exiger de la banque du débiteur de produire des relevés de compte ouverts au nom du débiteur afin que soit démontrée l'affectation privée des fonds visés sur la base de l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire. Cet article porte en effet uniquement sur des mesures provisoires destinées à régler temporairement la situation litigieuse et non pas à obtenir des moyens de preuve (Bruxelles (17e ch.), 19 septembre 2011, *J.T.*, 2012, p. 95).

93. Dans un jugement pour le moins succinct, le tribunal de première instance de Bruxelles semble cependant admettre un allégement de la charge de la preuve au profit du créancier dont le débiteur n'a aucune adresse publique officielle en Belgique et ne dispose d'aucun compte à la Banque nationale belge. Il autorise en effet le créancier à opérer une saisie-arrêt conservatoire entre les mains de différentes banques belges à charge de la Banque centrale du Congo et ce alors même que le créancier s'était borné à constater que « les biens étaient affectés à une activité économique ou commerciale de droit privé, la preuve du contraire incombant le cas échéant à la Banque saisie elle-même » (T.P.I. Bruxelles, 4 mars 2015, R.G. no 15/617/B).

94. ***Opposition.*** L'opposition du débiteur à charge duquel une saisie-arrêt a été pratiquée doit comprendre les griefs relatifs au caractère saisissable des sommes et des choses saisies, y compris ceux relatifs à l'immunité d'exécution. Selon la Cour de cassation, l'« immunité d'exécution n'empêche pas que les litiges relatifs au caractère saisissable de biens doivent être introduits en temps utile devant le juge ». Par conséquent, les griefs relatifs à la saisissabilité des biens ne peuvent être invoqués pour la première fois dans le cadre de la procédure de distribution par contribution. L'absence d'opposition contre la saisie indique d'ailleurs en soi que le débiteur saisi ne remet pas en cause le caractère saisissable des biens saisis (Cass., 15 mai 2015, C.14.0459.N).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

95. ***Exécution de sentences arbitrales — Article 1445 du Code judiciaire — Saisie-arrêt conservatoire.*** L'article 1445 du Code judicaire permet au créancier muni d'un titre exécutoire régulier et opposable au débiteur de pratiquer, sans autorisation préalable du juge des saisies, une saisie-arrêt par huissier à titre conservatoire entre les mains de tiers des sommes du montant que celui-ci doit à son débiteur pour autant que le créancier détienne une créance certaine, liquide et exigible et qu'il démontre un besoin d'agir avec célérité.

96. Si la créance est due en vertu d'une sentence étrangère dont l'authenticité est contestée, le créancier doit initier une procédure de reconnaissance telle que celle prévue par la Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Les questions relatives à l'« illégalité » éventuelle de la décision ne sauraient, en revanche, être réglées par voie d'une demande incidente en faux civil (Civ. Bruxelles (ch. saisies), 28 mars 2013, R.G. n^{os} 11/13.554/A et 11/1736/C, p. 11).

97. Le tribunal de première instance de Bruxelles s'est également prononcé sur la condition de l'exigibilité de la créance. Dans une sentence rendue par un tribunal arbitral C.I.R.D.I., la Roumanie avait été condamnée à payer un montant de 376.433.229 RON à différents créanciers privés. Peu après cette sentence, la Commission européenne avait adopté une décision — remarquable et d'ailleurs assez médiatisée — enjoignant à la Roumanie de ne pas verser les dommages et intérêts accordés dans la sentence et de récupérer ceux déjà versés, dans la mesure où ces dommages constituaient en fait une aide d'État, incompatible avec le droit du marché intérieur. En dépit de cette décision, les créanciers avaient fait pratiquer une saisie-arrêt exécution entre les mains d'Eurocontrol. Selon le tribunal, la décision de la Commission européenne « justifie le non-respect de cette sentence et lui fait de la sorte perdre son actualité et, partant, sa force exécutoire. Elle rend par conséquent son exécution illégale ». Dès lors que la saisie était dépourvue d'actualité exécutoire, le tribunal ordonne sa mainlevée, sans donc devoir à ce stade se prononcer sur l'immunité d'exécution dont le débiteur (la Roumanie) et/ou le tiers saisi (Eurocontrol) pourrai(en)t le cas échéant se prévaloir (Civ. Bruxelles (ch. saisies), 25 janvier 2016 (*Romanian Air Traffic Services Administration c. V.M.)*, *J.T.*, 2016, p. 632).

C. — *Immunité des organisations internationales*

98. ***Titulaire et objet des immunités.*** Plusieurs accords de siège conclus par la Belgique incluent une disposition prévoyant successivement que « [l'organisation internationale concernée] est dotée de la capacité juridique la plus large reconnue aux personnes morales », que « ses biens et avoirs utilisés exclusivement pour l'exercice des fonctions officielles jouissent de l'immunité de juridiction, sauf dans la mesure où [l'organisation] y a expressément renoncé

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

dans un cas particulier » et qu'« une renonciation distincte est nécessaire pour toute mesure d'exécution ». Jugé, à bon droit, que, « bien que libellée sous la forme d'une immunité se rapportant à ses biens et avoirs », l'immunité de juridiction ainsi prévue « bénéficie évidemment à l'[organisation] elle-même » (Trib. trav. fr. Bruxelles (2e ch.), 14 novembre 2016, R.G. 15/8395/A, www.juridat.be). L'immunité de juridiction se rapporte en effet au sujet de droit lui-même, en l'occurrence l'organisation, dont elle empêche — sauf renonciation — le jugement par les tribunaux internes liés par la règle d'immunité. L'immunité d'exécution, pour sa part, se rapporte aux biens du sujet titulaire de l'immunité, biens dont elle a pour effet d'interdire — sauf renonciation — qu'ils soient soumis à des mesures de contrainte sur le territoire de l'État lié par la règle d'immunité. La confusion apparente dans la formulation de la disposition litigieuse, ici justement dénoncée par le tribunal, est malheureusement répandue dans les conventions en matière de privilèges et immunités des organisations internationales.

99. ***Immunité comme moyen d'ordre public à soulever d'office.*** Eu égard à l'article V de la Convention d'Ottawa du 20 septembre 1951, qui consacre l'immunité de juridiction de l'O.T.A.N., « et au fait que l'O.T.A.N. fait défaut en la présente cause », il « appartient [au juge] d'examiner d'office la question relative à l'immunité de juridiction de l'O.T.A.N. » (Civ. Bruxelles (réf.), 26 avril 2013, R.G. 12/966/C, inédit). Dans une autre affaire où l'O.T.A.N. ne comparaissait pas, la même conclusion est expressément fondée sur le caractère d'« ordre public » de « la question relative au pouvoir de juridiction du tribunal de céans à l'égard de l'O.T.A.N. » (Trib. trav. fr. Bruxelles (3e ch.), 24 mai 2017, R.G. 14/12008/A, inédit). Comme il a en effet déjà été souligné dans cette Chronique (voy. not. *R.B.D.I.*, 2003, p. 605, no 46, et *ibid.*, 2007, pp. 179-180, no 44, à propos de l'immunité de juridiction de l'État étranger), l'on peut assurément considérer qu'est d'ordre public, au sens du droit belge, le moyen qui permet au juge d'éviter à l'État dont il est l'organe de voir sa responsabilité internationale engagée du fait du non-respect d'une immunité applicable en vertu d'une règle de droit international. Le bénéficiaire de l'immunité (État étranger, organisation internationale ou organe de l'un ou de l'autre), de même que la nature de l'immunité (juridiction ou exécution), ne paraissent pas devoir emporter de distinctions à cet égard.

100. ***Intérêt de l'État belge à défendre l'immunité.*** Jugé, dans une affaire où l'O.T.A.N. faisait défaut et où l'État belge s'était chargé de diligenter un recours à l'appui duquel il invoquait l'immunité de juridiction de l'Organisation, qu'« en sa qualité de pays hôte et de membre de l'O.T.A.N. », l'État belge dispose d'un « intérêt personnel, né et actuel au sens des articles 17 et 18 du Code judiciaire, à faire respecter les conventions internationales auxquelles les pays membres ont adhéré et qui sont applicables en droit interne belge, et plus particulièrement » l'article V de la Convention

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

d'Ottawa prévoyant l'immunité de juridiction de l'O.T.A.N. ; l'État belge « doit veiller à ce que les dispositions de droit international applicables sur son territoire soient respectées, en l'occurrence il doit assurer l'effectivité de l'immunité de juridiction dont bénéficie l'O.T.A.N. sur le territoire belge » (Bruxelles (17e ch.), 11 janvier 2016, R.G. 2014/AR/2570, www.juridat.be). L'on se ralliera à la cour d'appel sur ce point, étant entendu que, si la question de l'immunité doit en tout état de cause être examinée *motu proprio* par le juge saisi — comme l'affirment les décisions citées au numéro précédent —, l'« intervention » de l'État belge ne devrait plus, en théorie du moins, s'avérer indispensable. Par ailleurs, l'intérêt de l'État belge ne découle pas tant en l'espèce de « sa qualité de pays hôte et de membre de l'O.T.A.N. » que du souci, une fois encore, d'éviter que sa responsabilité internationale ne soit engagée du fait de la non-reconnaissance, par ses cours et tribunaux, d'une immunité le liant aux termes du droit international (voy. Fr. DOPAGNE, « L'État belge devant ses tribunaux en défense des immunités du droit international », in D. RENDERS, M. VERDUSSEN et P. D'ARGENT (dir.), *Les visages de l'État. Liber amicorum Yves Lejeune*, Bruylant, 2017, pp. 351-361, spéc. pp. 359-360).

101. ***Immunité d'exécution — Renonciation.*** Une sentence arbitrale a été prononcée contre l'O.T.A.N. dans le cadre d'un litige lié à l'utilisation de locaux par l'Organisation pour les besoins de son opération militaire au Kosovo. Le créancier cherche à faire exécuter la sentence en Belgique. L'O.T.A.N. a-t-elle renoncé à l'immunité d'exécution dont elle bénéficie en vertu de la Convention d'Ottawa, du fait qu'elle a souscrit à une clause d'arbitrage prévoyant que « *the arbitration panel shall decide in any case of an unresolvable dispute and the parties shall be bound by the decision* » ? La cour d'appel de Bruxelles répond par la négative, au triple motif qu'« une renonciation à un droit ne se présume pas, la preuve doit en être fournie », qu'« une renonciation à l'immunité de juridiction (…) ne s'étend pas à des mesures de contrainte et d'exécution », et que « [l]a soumission à l'arbitrage (renonciation à l'immunité de juridiction) n'emporte pas renonciation à l'immunité d'exécution » (Bruxelles (17e ch.), 26 juin 2012, R.G. 2011/AR/558, inédit ; cassé, mais pour un motif de droit judiciaire belge, par Cass., 4 octobre 2013, C.12.0614.F). De manière plus particulière, il aurait pu être utilement souligné que le caractère contraignant d'une décision juridictionnelle, attesté en l'espèce par la finale de la clause d'arbitrage (« *the parties shall be bound by the decision* »), se distingue de la question de la détermination des biens sur lesquels l'exécution forcée de ladite décision est susceptible d'avoir lieu (ce qui recouvre notamment la question de l'immunité d'exécution) ; l'engagement des parties de reconnaître la force obligatoire de la sentence arbitrale est dès lors, en tant que tel, sans préjudice de l'invocation de l'immunité d'exécution — et ne peut donc être interprété en lui-même comme une renonciation à celle-ci.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

102. Encore convient-il de vérifier que l'organisation concernée disposait, en tout état de cause, du pouvoir de renoncer à son immunité d'exécution, sans quoi il n'est même pas nécessaire de s'interroger sur l'existence d'une renonciation dans un cas particulier puisque toute renonciation alléguée serait comme telle non valable. La cour d'appel de Bruxelles n'aborde pas explicitement cet aspect mais paraît ne pas contester que l'O.T.A.N. pouvait effectivement, sur le principe, renoncer à son immunité d'exécution. L'article V de la Convention d'Ottawa, pourtant, après avoir disposé que «[l]'Organisation, ses biens et avoirs, quels que soient leur siège et leur détenteur, jouissent de l'immunité de juridiction, sauf dans la mesure où le président des Suppléants du Conseil, agissant au nom de l'Organisation, y a expressément renoncé dans un cas particulier», ajoute qu'«[i]l est toutefois entendu que la renonciation ne peut s'étendre à des mesures de contrainte et d'exécution». Lue conformément aux règles d'interprétation du droit des traités, cette dernière précision semble signifier que l'O.T.A.N. n'est pas autorisée à renoncer à son immunité d'exécution. Dans son arrêt du 2 mars 2007, rendu dans une affaire distincte et rapporté dans une Chronique antérieure (*R.B.D.I.*, 2007, p. 185, n° 50), la Cour de cassation avait en tout cas jugé, sur la base des articles V et VI de la Convention d'Ottawa (ce dernier prévoyant que les biens et avoirs de l'O.T.A.N. «sont exempts de perquisition, réquisition, confiscation, expropriation ou de toute autre forme de contrainte»), qu'«[i]l s'ensuit que ces dispositions conventionnelles excluent toute forme d'exécution sur le patrimoine de l'[O.T.A.N.]»: s'il n'écarte pas explicitement la possibilité d'une renonciation à l'immunité d'exécution (aucune renonciation n'était, semble-t-il, invoquée en l'espèce), le prononcé frappe par le caractère catégorique avec lequel ladite immunité est affirmée. Le juge des saisies de Bruxelles, pour sa part, n'avait pas hésité — cette fois dans le cadre même du contentieux lié à l'exécution de la sentence arbitrale précitée contre l'O.T.A.N., bien que dans un volet distinct de celui tranché par la cour d'appel de Bruxelles le 26 juin 2012 — à soutenir explicitement que l'article V *in fine* de la Convention d'Ottawa empêche effectivement toute renonciation à l'immunité d'exécution (Civ. Bruxelles (sais.), 23 juin 2011, *J.T.*, 2011, p. 655, note E. David). La cour d'appel de Liège, il est vrai, prendra l'exact contrepied de cette interprétation — et, à l'opposé de la cour d'appel de Bruxelles, déduira par ailleurs une renonciation de la clause d'arbitrage souscrite par l'O.T.A.N. — dans une décision sur laquelle la prochaine Chronique reviendra (Liège (12e A ch.), 6 février 2018, R.G. 2016/RG/1225, inédit).

103. ***Immunité d'exécution — Exequatur.*** Ayant conclu à l'inexistence d'une renonciation à l'immunité d'exécution, la cour d'appel de Bruxelles, dans le même arrêt du 26 juin 2012, déclare la demande d'*exequatur* de la sentence arbitrale non fondée, considérant que l'immunité d'exécution «a pour effet que toute mesure d'exécution est illégale en ce compris tout jugement ou ordonnance qui rend exécutoire la sentence arbitrale». L'on préférera la solution défendue précédemment par la même juridiction, qui avait estimé

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

que l'*exequatur* n'est pas l'exécution (voy. cette Chronique, *R.B.D.I.*, 2003, p. 606, n° 49), certes s'agissant de l'immunité d'exécution d'un État mais l'on ne voit pas ce qui techniquement justifierait de traiter en l'occurrence différemment l'immunité de l'État et celle de l'organisation internationale — sous réserve bien sûr de dispositions conventionnelles particulières.

104. ***Immunités et droit d'accès au juge.*** Les immunités de l'organisation internationale continuent d'être contestées au nom du droit d'accès au juge, puisé principalement dans l'article 6 C.E.D.H. Les juges du fond se réfèrent sur ce plan aux trois arrêts prononcés le 21 décembre 2009 par la Cour de cassation, l'un concernant l'immunité de juridiction et les deux autres, l'immunité d'exécution (voy. cette Chronique, *R.B.D.I.*, 2012, pp. 317-320, n^{os} 59-63). Leur jurisprudence témoigne de ce que ces trois arrêts sont loin d'avoir apporté une réponse définitive à toutes les questions.

105. Durant la période recensée, les décisions suivantes peuvent être relevées, qui, toutes — on ne peut s'empêcher de le remarquer d'emblée même s'il resterait à s'entendre sur le sens exact de telles « statistiques » en la matière —, reconnaissent *in fine* l'immunité revendiquée par (ou pour le compte de) l'organisation. Un premier groupe de décisions concerne l'immunité de juridiction de l'organisation dans le cadre du contentieux du travail avec des (anciens) employés : l'immunité de l'Organisation internationale de la Francophonie, d'une part (Trib. trav. fr. Bruxelles (2^{e} ch.), 14 novembre 2016, *Kouéssan*, R.G. 15/8395/A, www.juridat.be), celle de l'O.T.A.N., d'autre part (Trib. trav. fr. Bruxelles (2^{e} ch.), 1er septembre 2015, *Walker*, R.G. 13/11.561/A, inédit ; Trib. trav. fr. Bruxelles (3^{e} ch.), 24 mai 2017, *Andriola*, R.G. 14/12008/A, inédit ; Trib. trav. fr. Bruxelles (2^{e} ch.), 26 octobre 2017, *Sipos Szabo*, R.G. 16/6063/A, inédit). Un second groupe touche aux immunités de l'O.T.A.N. hors contentieux du travail, dans des circonstances aussi variées que la résiliation d'un contrat de service avec un jardinier (immunité de juridiction : Bruxelles (17^{e} ch.), 11 janvier 2016, *Poortmans*, R.G. 2014/AR/2570, www.juridat.be, confirmé par Cass. (1re ch.), 27 septembre 2018, C.16.0346.F), une demande d'indemnisation à la suite des bombardements de l'O.T.A.N. en Libye en 2011 (immunité de juridiction : Bruxelles (18^{e} ch. F), 30 novembre 2017, *Chlih et El Hamidi*, R.G. 2013/AR/153, conn. 2013/AR/175, inédit, en appel de Civ. Bruxelles (11^{e} ch.), 21 novembre 2011, R.G. 11/9647/A, inédit, et de Civ. Bruxelles (11^{e} ch.), 22 octobre 2012, *J.T.*, 2014, p. 156 ; voy. égal. Civ. Bruxelles (réf.), 26 avril 2013, *Jefara*, R.G. 12/966/C, inédit), et l'exécution d'une sentence arbitrale contre l'O.T.A.N. dans le cadre d'un litige locatif (immunité d'exécution : Bruxelles (17^{e} ch.), 26 juin 2012, *International Hotels Worldwide*, R.G. 2011/AR/558, inédit ; cassé, mais pour un motif de droit judiciaire belge, par Cass., 4 octobre 2013, C.12.0614.F).

De ces décisions, les éléments suivants peuvent principalement être extraits.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

106. ***Applicabilité de l'instrument protecteur des droits de l'homme.*** Dès lors que les appelants — en l'espèce des victimes civiles des bombardements de l'O.T.A.N. en Libye — ont saisi une juridiction belge en principe compétente, l'État belge est tenu, de par l'article 1er C.E.D.H., de garantir dans le cadre de la procédure en cause le respect des droits protégés par l'article 6.1 C.E.D.H., mais non d'autres droits garantis par la C.E.D.H. car les appelants n'en bénéficient pas en l'espèce (*Chlih et El Hamidi*) ; en première instance, le Tribunal avait été plus restrictif, jugeant inapplicable l'article 6 lui-même au motif notamment que le litige « ne présente aucun critère de rattachement avec la Belgique » et qu'« [e]n tant qu'instrument régional protecteur des droits de l'homme, la logique de la [C.E.D.H.] est de protéger les particuliers effectivement soumis au pouvoir des Parties contractantes » (Civ. Bruxelles (11e ch.), 22 octobre 2012, précité). L'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, pour sa part, n'est pas applicable, l'article 2.1 du Pacte n'engageant l'État belge à respecter et garantir les droits reconnus dans le Pacte qu'envers les personnes qui se trouvent sur son territoire et qui relèvent de sa compétence, or les appelants ne se trouvent pas sur le territoire belge (*Chlih et El Hamidi*). Enfin, l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne n'est pas plus applicable, les appelants ne faisant valoir aucune violation de droits et libertés garantis par le droit de l'Union (*Chlih et El Hamidi*).

107. ***Nécessité de voies alternatives raisonnables.*** Deux décisions, dans un attendu littéralement identique, soutiennent que la Cour de Strasbourg a jugé, dans ses arrêts de principe *Waite et Kennedy* et *Beer et Regan* (23), qu'afin de déterminer si l'immunité de juridiction de l'organisation internationale se situe dans un rapport raisonnable de proportionnalité avec le but légitime poursuivi, « il faut » examiner si les requérants disposaient d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement leurs droits garantis par la Convention (*Kouéssan*, *Andriola*). Les arrêts précités de la Cour européenne, en vérité, indiquent qu'« il importe » d'examiner cet aspect (24) — et les mêmes termes sont utilisés par la Cour de cassation dans ses arrêts du 21 décembre 2009. En pratique, il semble acquis que l'existence établie de voies alternatives raisonnables emporte en tout état de cause que l'immunité est compatible avec l'article 6 C.E.D.H. (*Kouéssan*, *Andriola*, *Sipos Szabo*, *Poortmans*). En revanche, l'inexistence de telles voies n'est pas érigée en critère déterminant dans le cadre du contrôle de compatibilité avec l'article 6 : la Cour européenne a confirmé ce dernier point dans sa décision *Stichting Mothers of Srebrenica c. Pays-Bas*, jugeant explicitement que l'absence avérée de voies alternatives raisonnables ne signifie *pas* que la reconnaissance de l'immunité entraîne *ipso facto* une violation du droit d'accès au juge (25).

(23) 18 février 1999, req. nos 26083/94 et 28934/95.
(24) Respectivement §§ 68 et 58 (dans la version anglaise : « *a material factor* »).
(25) 11 juin 2013, req. no 65542/12, § 164.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

C'est dès lors à bon escient que la cour d'appel de Bruxelles, se référant précisément à la décision *Stichting Mothers of Srebrenica*, estime que, « de l'absence d'autres recours », il « ne résulte [pas] (…) que l'immunité devrait *automatiquement* être écartée » (*Chlih et El Hamidi*, soulignement dans l'original).

108. ***Appréciation au-delà des voies alternatives raisonnables.*** En pareil contexte, il convient de relever la référence à un critère de conformité de l'immunité aux « règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des organisations internationales » : « On ne saurait (…), de façon générale, considérer comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6, § 1, C.E.D.H. des mesures prises par un État qui reflètent des règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des États ou d'immunité des organisations internationales » (*Chlih et El Hamidi*). Le motif est, ici encore, repris de la décision *Stichting Mothers of Srebrenica* (26), la Cour de Strasbourg ayant à cette occasion étendu aux immunités de l'organisation internationale l'approche qu'elle adopte plus classiquement s'agissant des immunités de l'État. Le motif était par ailleurs déjà présent, comme tel, dans les arrêts de cassation du 21 décembre 2009. Et il sera encore avancé dans un jugement reconnaissant l'immunité de juridiction de l'Union africaine dans un litige en matière d'emploi, dont il sera question dans la prochaine Chronique (Trib. trav. fr. Bruxelles (1re ch.), 10 janvier 2018, R.G. 16/7777/A, inédit). Après avoir jugé que « les limitations généralement admises par la communauté des nations comme relevant de la doctrine de l'immunité de juridiction, qu'il s'agisse de l'immunité d'un État étranger ou de celle d'une organisation internationale », constituent une restriction « inhérente » au droit d'accès à un tribunal, la cour d'appel de Bruxelles conclut : « Raisonner autrement impliquerait en effet que, à partir du moment où ils ont ratifié la C.E.D.H., les États qui sont liés par celle-ci ne pourraient plus honorer leurs engagements relatifs aux immunités de juridiction accordées aux États étrangers et aux organisations internationales dont ils sont membres. Une telle interprétation serait manifestement déraisonnable et à proscrire. Les différents traités internationaux liant un État doivent en effet s'interpréter de préférence sans contradiction ; il y a lieu de favoriser une interprétation des traités aboutissant à leur conciliation, plutôt qu'à leur opposition (*cf.* article 31.3, c), de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969) » (*Chlih et El Hamidi*).

109. Sans que l'on sache exactement comment elles sont censées s'articuler avec le paramètre de la conformité de l'immunité aux règles de droit international généralement reconnues, les « circonstances particulières de l'espèce », déjà évoquées elles aussi dans les arrêts de cassation du 21 décembre 2009, ont également vocation à entrer en jeu (voy. gén. *Walker*) : « Ce n'est

(26) § 139, f.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

qu'au regard des particularités de l'espèce qui lui est soumise qu'un juge peut être amené à écarter l'immunité de juridiction invoquée devant lui, en mettant en balance le droit de la personne qui invoque l'article 6.1 C.E.D.H. à bénéficier d'un accès au juge, et les obligations assumées par l'État envers l'organisation internationale concernée, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce» (*Chlih et El Hamidi*). Une telle approche, toute circonstancielle, conduit le juge, *in casu*, à ne pas écarter l'immunité de juridiction de l'O.T.A.N. «au vu du contexte particulier du litige»: l'arrêt insiste à cet égard sur la différence entre l'affaire en cause (responsabilité de l'O.T.A.N. du fait de frappes aériennes) et celles ayant donné lieu à la fois aux arrêts de cassation du 21 décembre 2009 et aux arrêts *Waite et Kennedy* et *Beer et Regan* (litiges entre l'organisation et ses agents), et souligne en outre — non sans une certaine candeur — la «volonté de paix et de sécurité internationale» affichée par l'O.T.A.N., l'existence en l'occurrence d'une résolution du Conseil de sécurité des Nations unies autorisant l'opération, ainsi que le caractère fondamental des «opérations de maintien de la paix menées par l'O.T.A.N.» (*Chlih et El Hamidi*). Dans un autre contexte, et s'agissant cette fois de l'immunité d'exécution, la même juridiction avait déjà eu l'occasion de procéder à semblable mise en balance de l'immunité de l'O.T.A.N. et du droit d'accès au juge de l'individu : considérant que la saisie-arrêt de la contribution belge au budget de l'O.T.A.N. était un élément «prépondérant par rapport aux droits de la personne contre laquelle l'immunité d'exécution est invoquée», et que «[l]e bon fonctionnement de l'organisation internationale (à vocation particulière pour le respect de la paix mondiale) prévaut sur la protection des droits subjectifs [du créancier]», elle avait jugé la restriction à l'article 6 proportionnée (*International Hotels Worldwide*). C'est à cet exercice que paraît en effet inviter la Cour de cassation dans l'un au moins de ses arrêts du 21 décembre 2009 (C.07.0407.F), lorsqu'elle confie au juge le soin, en cas de conflit entre les deux normes internationales (article 6 et immunité), d'«arbitrer ce conflit en pesant les droits en balance». Nul doute que, dans une telle perspective, le pouvoir d'appréciation du juge belge se trouve élargi par rapport à ce qu'il aurait été s'il avait dû être cantonné à une vérification mécanique de l'existence de voies alternatives raisonnables. L'approche paraît, au demeurant, susceptible de mieux se concilier avec l'office du juge interne, qui, à la différence du juge de Strasbourg — dont il ne devrait donc pas purement et simplement imiter la démarche propre —, n'a pas pour fonction spécifique et exclusive de contrôler le respect de la C.E.D.H. par les États parties, et doit pour sa part tenir compte *a priori* de deux engagements internationaux — éventuellement tenus pour contradictoires — pesant sur l'État dont il est l'organe (voy. déjà cette Chronique, *R.B.D.I.*, 2003, pp. 615-616).

110. ***Définition des voies alternatives raisonnables.*** Une clause d'arbitrage dans un contrat avec un fournisseur de services constitue une voie alternative raisonnable (*Poortmans*). La voie alternative raisonnable ne doit

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

toutefois pas nécessairement revêtir un caractère juridictionnel. Dans l'affaire des bombardements de l'O.T.A.N. en Libye, en effet, la cour d'appel de Bruxelles, après avoir procédé à la mise en balance du droit d'accès au juge et de l'obligation d'assurer l'immunité (voy. ci-avant), évoque « [e]n outre » un certain nombre de « voie[s] » permettant aux appelants de « faire entendre leur réclamation » et dont « il n'est pas établi » que ceux-ci ne disposeraient pas : une action devant les tribunaux de Libye, une plainte auprès de la Commission des droits de l'homme de l'O.N.U., « voire éventuellement contre l'État membre de l'O.T.A.N. dont les forces aériennes ont effectué les frappes litigeuses », mais aussi « un recours gracieux » (à savoir une procédure non juridictionnelle). Et la cour d'ajouter qu'il n'est pas exclu que les appelants puissent bénéficier de la protection diplomatique de leur pays « pour tenter d'obtenir une indemnisation — fût-elle forfaitaire — par la voie diplomatique » (à savoir de nouveau une procédure vraisemblablement non juridictionnelle) (*Chlih et El Hamidi*). L'ouverture à des recours et procédures ne présentant pas nécessairement des garanties équivalentes à celle d'un juge, et le cas échéant contre des tiers, avait déjà été pratiquée par la cour d'appel de Bruxelles (voy. la précédente Chronique, *R.B.D.I.*, 2012, pp. 320-321, n° 64) ; elle ne semble pas devoir être contestée en soi, ce qui « importe » étant en effet — pour reprendre les termes passablement larges de *Waite et Kennedy* et *Beer et Regan* (27) mais aussi des arrêts de cassation du 21 décembre 2009 — d'examiner si le particulier dispose d'« autres voies raisonnables pour protéger efficacement [ses] droits garantis par la Convention » : cette protection efficace, en tant que telle, est susceptible d'être assurée de diverses manières.

111. En matière de litiges de droit du travail (fonction publique internationale), sont regardés comme une voie alternative raisonnable le recours devant le Tribunal de première instance de l'Organisation internationale de la Francophonie (*Kouéssan*) et celui devant le Tribunal administratif de l'O.T.A.N. (*Andriola*, *Sipos Szabo*) — et, avant la création de celui-ci, la Commission de recours de l'O.T.A.N. (*Walker*). De manière générale, dans ce domaine du contentieux avec les agents de l'organisation, les juges du fond semblent prêts à prendre une certaine distance par rapport à la sévérité avec laquelle la Cour de cassation, dans l'un de ses arrêts du 21 décembre 2009 (S.04.0129.F), avait apprécié l'existence d'une voie alternative raisonnable, déniant cette qualité à la Commission de recours de l'Union de l'Europe occidentale au vu de l'absence d'indépendance qui, selon la Cour, caractériserait ladite Commission compte tenu du mode de désignation de ses membres (un comité intergouvernemental) ainsi que de la courte durée de leur mandat (deux ans). L'interprétation restrictive de la Haute juridiction avait du reste

(27) Respectivement §§ 68 et 58.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

été critiquée — à juste titre — par la doctrine (28). Plus en phase avec les « standards » du procès équitable appliqués par la Cour de Strasbourg elle-même, la jurisprudence recensée ne conteste pas, par exemple, que le Tribunal administratif de l'O.T.A.N. est une juridiction indépendante nonobstant la désignation de ses membres par le Conseil de l'Atlantique Nord, à savoir un organe intergouvernemental ; désignation pour un mandat de cinq ans, il est vrai — mais les membres de la Commission de recours de l'O.T.A.N., jugée indépendante elle aussi, étaient quant à eux nommés pour trois ans, ce qui, on en conviendra, n'est pas substantiellement différent de deux ans. Les décisions rapportées n'hésitent pas, pour autant, à examiner en détail les dispositions régissant la composition, la procédure et le fonctionnement de l'instance concernée, afin de s'assurer que celle-ci remplit bien les critères (supposés) du procès équitable au sens de l'article 6, § 1er, C.E.D.H. Le juge peut-il aller jusqu'à vérifier que ces critères sont effectivement satisfaits dans le traitement concret d'une demande par l'instance concernée, au-delà donc d'un examen formel des textes ? Dans l'une des décisions, le juge paraît en douter (*Walker*), mais le prononcé n'est pas dénué d'ambiguïté dans la mesure où la demanderesse elle-même n'alléguait point que la procédure devant le Tribunal administratif de l'O.T.A.N. n'offrirait pas de garanties suffisantes au regard de l'article 6.

112. ***Accessibilité des voies alternatives raisonnables.*** Il va de soi que la voie alternative raisonnable, pour être considérée comme telle, n'implique pas que le particulier, à travers elle, obtienne gain de cause. En revanche, il paraît logique d'exiger qu'elle lui soit (effectivement) accessible. Ce qui « importe », selon la Cour de Strasbourg, est en effet d'examiner si le particulier « dispose » de voies alternatives raisonnables, qui « s'offrent » à lui. Dans l'affaire *Sipos Szabo*, le Tribunal administratif de l'O.T.A.N. fut saisi d'une demande qui ne portait pas sur l'exécution des contrats ayant lié la requérante à l'O.T.A.N. (rendant de ce fait sans pertinence la clause d'arbitrage qui y était insérée et qui constitue une voie alternative acceptable selon la Cour de Strasbourg (29)), mais qui concernait le droit que celle-ci prétendait déduire du Règlement du personnel civil de l'Organisation d'obtenir la transformation de ses contrats successifs en contrat à durée indéterminée. La compétence du Tribunal administratif étant limitée aux litiges concernant l'application dudit Règlement, il importait de déterminer si, par les contrats l'ayant liée à l'O.T.A.N., la requérante en relevait, de telle manière à pouvoir en bénéficier. Le Tribunal administratif décida que tel n'était pas le cas et dit qu'il était en conséquence « incompétent pour statuer » sur l'affaire compte tenu de ce que la requérante n'appartenait pas à l'une des catégories de personnel dont les membres sont habilités à saisir le Tribunal

(28) Voy. not. E. David, « L'immunité de juridiction des organisations internationales », note sous Cass., 21 décembre 2009, *R.C.J.B.*, 2011, p. 260.

(29) *Klausecker c. Allemagne*, 6 janvier 2015, req. n° 415/07, §§ 70-71.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

administratif. Estimant n'avoir pas bénéficié d'une voie de recours alternative au sein de l'Organisation, la requérante se tourna vers le tribunal du travail de Bruxelles qui conclut qu'«[i]l est inexact de soutenir que la cause n'a pas été examinée au fond» par le Tribunal administratif de l'O.T.A.N.: le fait que ce dernier se déclara incompétent pour connaître de la demande ne signifie pas, selon le tribunal du travail, que celle-ci ne fut pas dûment examinée aux fins de déterminer si la requérante relevait du champ d'application personnel du Règlement sur lequel elle fondait ses prétentions et qui limite la compétence de la juridiction interne de l'Organisation.

113. Par ailleurs, n'affecte pas la qualification de voie alternative raisonnable effectivement disponible, la circonstance que le recours devant le Tribunal administratif de l'O.T.A.N. a été déclaré irrecevable pour le motif que les délais applicables dans la procédure précontentieuse n'ont pas été observés — sauf à considérer que ces délais eux-mêmes violent l'article 6 C.E.D.H., *quod non in specie* (*Andriola*).

114. ***Pouvoir de juridiction et droit d'accès au juge.*** La Convention portant statut des écoles européennes, du 21 juin 1994, ne prévoit aucune immunité de juridiction en tant que telle au profit desdites écoles, mais institue une chambre de recours ayant «compétence exclusive» pour une gamme de litiges, les autres litiges relevant de la «compétence des juridictions nationales». La demanderesse, opposée à l'École européenne de Bruxelles III dans le cadre d'un contentieux en matière de droit du travail, saisit le juge belge. Celui-ci constate que le litige relève matériellement de la compétence exclusive de la chambre de recours, mais, avant de faire droit au déclinatoire de juridiction soulevé de ce chef par la défenderesse, vérifie «si cette compétence exclusive viole la protection offerte par l'article 6, § 1er, [C.E.D.H.]». S'ensuit un exposé des principes dégagés par la jurisprudence relative au conflit entre immunité de juridiction de l'organisation internationale et droit d'accès au juge. Transposant, en quelque sorte, ces principes, le juge estime que la compétence exclusive de la chambre de recours répond à un but légitime (assurer une jurisprudence uniforme dans l'Union européenne) et n'emporte pas une restriction disproportionnée au droit d'accès au juge de la demanderesse (puisque celle-ci dispose, à travers la chambre de recours, d'une autre voie raisonnable pour protéger efficacement ses droits — prononcé fondé sur un examen des dispositions régissant ladite chambre de recours) (Trav. Bruxelles (réf.), 13 février 2014, R.G. 13/78/C, www.juridat.be). L'originalité de la décision est sans aucun doute, dans un contexte d'absence d'immunité de juridiction, de déplacer le débat relatif à l'article 6 en amont, au stade de l'existence même du pouvoir de juridiction des tribunaux belges (l'immunité de juridiction constituant comme telle un obstacle à l'*exercice* d'un pouvoir de juridiction dûment établi).

115. ***Inviolabilité des locaux de l'organisation — Exploit d'huissier.*** Il résulte de l'inviolabilité des locaux du Centre pour le Développement de l'Entreprise, prévue par l'Accord de siège conclu avec la Belgique, que

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

les actes judiciaires, et notamment les citations en justice, ne peuvent être signifiés dans ces locaux car il ne peut y être fait aucun commandement. La citation introductive d'instance ayant été signifiée au siège du C.D.E. sans emprunter la voie diplomatique, elle est, non pas nulle, mais irrégulièrement signifiée. Partant, l'action est irrecevable (Civ. Bruxelles (sais.), 16 décembre 2013, R.G. 2013/2882/A, inédit). L'on comprendrait mal, en effet, que l'inviolabilité des locaux d'une organisation internationale ne s'accompagne pas, s'agissant de la signification d'exploits d'huissier, d'un régime identique à celui — bien établi — qui s'applique à l'inviolabilité des locaux d'une mission diplomatique. Cela étant bien entendu sans préjudice de dispositions particulières dans l'instrument conventionnel prévoyant l'inviolabilité.

116. ***Fonctionnaire européen — Témoignage.*** Dans le cadre d'une constitution de partie civile contre plusieurs de ses collègues du chef notamment de harcèlement moral, un fonctionnaire européen sollicite du magistrat instructeur qu'il ordonne l'audition de certains fonctionnaires européens en tant que témoins. La Chambre des mises en accusation souligne que «[l]'applicabilité des lois pénales belges aux [travailleurs des institutions européennes en Belgique, qu'ils soient assujettis à un contrat de travail ou au statut de fonctionnaire européen,] est totalement indépendante de l'existence éventuelle de certaines immunités diplomatiques ou fonctionnelles, dont il doit, le cas échéant, en fonction de leur étendue et de leurs modalités, être tenu compte dans le cadre de la procédure pénale belge», et juge qu'«[a]ucune disposition n'empêche le magistrat instructeur d'ordonner l'audition de fonctionnaires européens en tant que témoins, sans que la levée de leur immunité fonctionnelle doive être demandée» (Bruxelles (ch. m. acc.), 22 octobre 2015, *T. Strafr.*, 2016, p. 409, note G.S.). Le premier motif — relatif à la distinction entre immunité de juridiction des fonctionnaires internationaux et applicabilité de principe du droit pénal de l'État hôte de l'organisation internationale — est incontestable. Sur le second aspect — la question de savoir si l'immunité de juridiction des fonctionnaires et agents de l'Union européenne étend sa portée à une interdiction du témoignage obligatoire —, l'arrêt rapporte que la Commission européenne a estimé pour sa part que l'absence de levée de l'immunité empêchait l'audition de fonctionnaires et agents de la Commission en qualité de témoins. Il semble bien, cependant, que la position finalement prise par la Chambre des mises en accusation soit, sur ce point, à préférer. Le Protocole sur les privilèges et immunités de l'Union européenne (30), en effet, ne contient pas de disposition prévoyant explicitement que les fonctionnaires et agents de l'Union ne sont pas obligés de donner leur témoignage — ce qui contraste de manière frappante avec, tout particulièrement, la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, adoptée quatre ans seulement avant la signature de la version initiale du

(30) *J.O.U.E.*, C 83/266 du 30 mars 2010.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

Protocole le 8 avril 1965, et qui prend soin quant à elle de formuler en toutes lettres l'absence d'obligation de témoigner (art. 31, § 2) en sus de l'immunité de juridiction comme telle (art. 31, § 1er). Rien, par ailleurs, dans l'article 11, a), du Protocole, prévoyant l'immunité de juridiction des fonctionnaires et agents, ne laisse entendre que celle-ci impliquerait en elle-même une telle absence d'obligation de témoigner.

D. — *Immunité des représentants étrangers*

117. ***Fonctionnaire étranger — Immunité de juridiction pénale.*** Dans le cadre d'une rocambolesque affaire ayant vu un pirate somalien attiré dans les filets de la police belge grâce à la promesse de sa participation à un film, la Cour de cassation rejette la prétention de l'intéressé à une « immunité diplomatique » et à l'application corrélative de l'article 1er*bis* du Titre préliminaire du Code de procédure pénale (Cass. (2e ch.), 3 décembre 2013, P.13.1856.N). La traduction française de l'arrêt publié à la *Pasicrisie* et disponible sur Juridat ne reproduit pas le moyen en question, aussi n'est-il pas inutile d'en reprendre ici la substance, sur la base de notre traduction libre. La Cour confirme l'appréciation du juge *a quo*, qui avait dénié au prévenu la possibilité de se prévaloir de l'immunité diplomatique sur la base entre autres des éléments suivants : (i) le passeport diplomatique produit n'est qu'un document de voyage, (ii) les documents censés établir sa qualité actuelle de *Anti-piracy officer* en Somalie ne rendent pas plus plausible le statut diplomatique invoqué, (iii) il ne ressort d'aucun élément qu'il serait venu en Belgique dans le cadre d'une mission diplomatique reconnue par la Belgique, (iv) les motifs de sa venue en Belgique se situent du reste sur un plan purement personnel et sont sans lien avec une quelconque fonction d'autorité dont il serait titulaire en Somalie, (v) un conseiller du Service Coopération judiciaire internationale du Service public fédéral Affaires étrangères a confirmé par écrit qu'aucune immunité diplomatique n'était applicable dans son cas et qu'un passeport diplomatique n'est rien d'autre qu'un document de voyage et ne donne aucun droit à une immunité. Pris conjointement en tout cas, ces motifs paraissent en effet justifier la conclusion.

118. ***Membres d'une famille royale étrangère — Poursuites pénales.*** La presse, y compris étrangère, s'est assez largement fait l'écho de la condamnation pénale (assortie de dommages et intérêts au civil) d'une princesse des Émirats arabes unis et de ses filles, convaincues de traite des êtres humains et de traitements dégradants à l'égard de servantes ayant été à leur service durant leur séjour à l'hôtel Conrad de Bruxelles (Corr. Bruxelles (59e ch.), 23 juin 2017, no greffe 03513, inédit). Il ne semble pas — le jugement ne l'évoque en tout cas nullement — qu'une immunité quelconque ait été invoquée afin de faire échec aux poursuites pénales ou aux demandes de réparation. En tout état de cause, compte tenu des incertitudes qui entourent en droit international le

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

statut des membres d'une famille royale étrangère en visite privée, il n'est pas acquis qu'une immunité aurait pu être tenue pour applicable.

119. ***Agent diplomatique — Immunité de juridiction civile et litige locatif — Droit d'accès au juge.*** Plusieurs décisions ont été rendues dans le cadre d'un litige locatif entre une société privée et une diplomate américaine affectée à la Représentation permanente des États-Unis auprès de l'O.T.A.N. La société, qui avait donné une habitation à bail à la diplomate, réclamait le paiement d'arriérés de loyers et de dégâts locatifs. Le premier juge a reconnu l'immunité diplomatique de la locataire (J.P. Leuven (3e cant.), 15 juillet 2014, R.G. 14A1129 — 14A334, inédit). En appel, le tribunal l'écarte — et condamne la locataire sur le fond. Il reconnaît, certes, le statut diplomatique de cette dernière, dont la partie adverse alléguait qu'il n'était pas démontré : le jugement s'appuie, à cet égard, sur la délivrance d'une carte d'identité diplomatique par le ministre des Affaires étrangères, sur une lettre du S.P.F. Affaires étrangères « confirmant » que l'intéressée « est inscrite comme diplomate dans les registres de la Direction du Protocole en tant que membre de la Délégation permanente des États-Unis d'Amérique auprès de l'O.T.A.N., et bénéficie en cette qualité des privilèges et immunités diplomatiques tels que prévus à l'article XII de la Convention d'Ottawa » du 20 septembre 1951 sur le statut de l'O.T.A.N., des représentants nationaux et du personnel international, et sur une note diplomatique de ladite Délégation permanente « confirmant » que l'intéressée est « liée à cette Délégation en tant qu'attaché », est « accréditée comme diplomate » et « bénéficie de l'immunité diplomatique telle que prévue aux articles 29 et 31 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques ». Le tribunal ne conteste pas, par ailleurs, qu'une immunité de juridiction civile soit, en soi, applicable en l'espèce. Il dénie cependant à la diplomate américaine le droit de s'en prévaloir *in casu*, compte tenu du droit d'accès au juge dont jouit le bailleur en vertu de l'article 6, § 1er, C.E.D.H. : le jugement d'appel avance, sur ce plan, qu'un tel droit se trouve atteint dans sa substance par l'immunité invoquée, que la procédure « ne met d'aucune façon en danger le fonctionnement de la Représentation permanente, de l'État qu'elle représente ou de l'O.T.A.N. », et que l'application de l'immunité « a pour conséquence pratique de priver [le bailleur] de toute possibilité de s'adresser au juge » (Civ. Leuven (5e ch.), 9 octobre 2015, R.G. 14/2358/A, inédit, notre traduction libre). La Cour de cassation censurera toutefois cette décision, au motif de principe que « [l]'immunité de juridiction et d'exécution qui est conférée aux représentants diplomatiques en vertu de traités, d'actes instituant des organisations internationales ou du droit coutumier international, ne peut être considérée comme une limitation qui serait disproportionnée par rapport au droit d'accès à un juge, tel que consacré par l'article 6.1 [C.E.D.H.] », et après avoir jugé que les litiges locatifs ne relèvent pas de l'exception à l'immunité de juridiction civile de l'agent diplomatique, visée à l'article 31, § 1er, a), de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (Cass. (1re ch.), 28 octobre 2016, C.16.0039.N, concl. contr. av. gén. A. Van Ingelgem, *J.T.*,

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

2017, p. 351, obs. Fr. DOPAGNE ; *R.W.*, 2017-2018, p. 417, note S. DUQUET et J. WOUTERS ; *N.J.W.*, 2017, p. 275, note S. LAMBRECHT ; *R.C.J.B.*, 2019, p. 7, note N. ANGELET).

Trois questions principales sont ici soulevées.

120. La première, sur laquelle la Cour de cassation n'a pas été appelée à se prononcer, est celle de l'établissement de la qualité de diplomate — ou, plus précisément en l'occurrence, de membre du personnel diplomatique d'une mission permanente auprès de l'O.T.A.N. À cet égard, l'article XII de la Convention d'Ottawa, dont le juge d'appel fait application, prévoit que « [t]oute personne désignée par un État membre comme son représentant principal permanent auprès de l'Organisation sur le territoire d'un autre État membre, ainsi que les personnes qui font partie de son personnel officiel résidant sur ce territoire et ayant fait l'objet d'un accord entre l'État dont elles relèvent et l'Organisation et entre l'Organisation et l'État où elles résideront, bénéficient des immunités et privilèges accordés aux représentants diplomatiques et à leur personnel officiel de rang comparable ». Le tribunal paraît considérer que l'intéressée relevait de la catégorie des « personnes qui font partie [du] personnel officiel » du représentant principal permanent des États-Unis auprès de l'O.T.A.N. On peut douter du bien-fondé de la prémisse, tant il est vrai qu'un chef de mission (de type) diplomatique n'a pas en principe de « personnel » en propre en dehors d'éventuels domestiques privés (voy. p. ex. art. 1er, h), de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques). En outre, le Tribunal s'appuie sur une lettre du S.P.F. Affaires étrangères et une note diplomatique de la Représentation permanente des États-Unis, confirmant toutes deux le statut diplomatique, afin de conclure à l'existence d'une accréditation « en tant que diplomate auprès de l'O.T.A.N. » — ce dont le Tribunal infère que l'O.T.A.N. elle-même a donné son accord quant à l'applicabilité de l'article XII. Le jugement a beau souligner que la Convention d'Ottawa ne précise pas la manière dont doit être conclu l'« accord » qu'envisage son article XII s'agissant du personnel officiel du représentant principal permanent, l'on pourra trouver la déduction, quant à l'existence en l'espèce d'un (double) « accord » entre les États-Unis et l'O.T.A.N. et entre l'O.T.A.N. et la Belgique, quelque peu hâtive. Quoi qu'il en soit, il est intéressant de noter le crédit accordé par le juge aux déterminations de l'exécutif, la lettre du S.P.F. Affaires étrangères ayant manifestement revêtu un poids dans l'appréciation du statut diplomatique — comme la déclaration d'absence d'immunité par le même S.P.F. avait manifestement concouru à la décision du juge rejetant la prétention à l'immunité (pénale) dans l'affaire précitée du pirate somalien (voy. *supra*, n° 117).

121. La deuxième question touche à l'étendue de l'immunité de juridiction civile. La Cour de cassation confirme sur ce point sa jurisprudence (Cass., 4 octobre 1984, *J.T.*, 1985, p. 251), suivie par les juges du fond (voy. ainsi, au cours de la période recensée, J.P. Etterbeek, 24 septembre 2012, *J.J.P.*, 2014, p. 528), lorsqu'elle juge que les litiges locatifs ne relèvent pas de l'exception

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

à l'immunité contenue à l'article 31, § 1er, a), de la Convention de Vienne — disposition qui ne vise en effet que les actions réelles.

122. L'enseignement principal de l'arrêt de cassation est lié à la troisième question, celle du conflit entre l'immunité et le droit d'accès au juge, et plus précisément des critères devant permettre d'apprécier la proportionnalité de la restriction que l'immunité apporte au droit d'accès au juge. Sur ce plan, la Haute juridiction censure le paramètre principal sur lequel le juge *a quo* s'était appuyé, à savoir l'absence de mise en danger du fonctionnement de la Représentation permanente des États-Unis. Par ailleurs, compte tenu des conclusions contraires de l'avocat général sur ce point, la Cour paraît refuser d'accorder une pertinence à l'existence ou non de voies alternatives raisonnables à la disposition du particulier. Le critère retenu par la Cour est plutôt celui de la conformité de l'immunité aux « traités », aux « actes instituant des organisations internationales » « ou [au] droit coutumier international ». En l'espèce, la Cour constate la conformité de l'immunité à l'article 31, § 1er, a), de la Convention de Vienne (à laquelle renvoie en substance l'article XII de la Convention d'Ottawa). Elle s'abstient d'apprécier en sus si cette immunité reflète le droit international coutumier en vigueur, là où la Cour européenne des droits de l'homme semble prêter à une telle vérification un caractère général — s'agissant des immunités de l'État mais aussi de l'immunité de juridiction civile de ses organes (voy., sur ce dernier aspect, Cour eur. D.H., 14 janvier 2014, *Jones et autres c. Royaume-Uni*, no 34356/06, § 201). À cet égard, s'il ne fait aucun doute que l'immunité de l'agent diplomatique *stricto sensu*, au sens de la Convention de Vienne de 1961, s'étend en règle, aux termes du droit international coutumier, aux actes privés, et couvre en tout cas les litiges locatifs, il convient probablement d'être plus prudent avant d'affirmer qu'il en va de même, en droit international coutumier, des membres du personnel diplomatique d'une mission permanente auprès d'une organisation internationale (telle que l'O.T.A.N.), à savoir la seule hypothèse formellement en cause dans le contentieux ici rapporté. Voy. gén. la note Fr. Dopagne, « Immunités des représentants diplomatiques et droit d'accès au juge », *J.T.*, 2017, pp. 352-354.

123. L'on notera encore que, le bailleur ayant évoqué la possibilité d'une exécution forcée au lendemain du prononcé du jugement du tribunal de Leuven, la locataire a saisi le juge des référés en invoquant, en sa qualité de diplomate, son immunité d'exécution ainsi que l'inviolabilité de sa personne, de sa demeure privée et de ses biens : elle a obtenu, sur cette base, qu'il soit fait interdiction au bailleur de procéder à des mesures d'exécution à sa charge (Trib. néerl. Bruxelles (prés.), 1er décembre 2015, R.G. 15/1552/B, inédit). Le procédé est suffisamment rare pour être souligné. L'ordonnance a été confirmée sur tierce opposition (Trib. néerl. Bruxelles (ch. réf.), 20 juillet 2016, R.G. 16/1/C, inédit) : le juge a rejeté à cette occasion le moyen tiré de l'article 6.1 C.E.D.H., en se référant toutefois à un arrêt de la Cour de cassation

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

(11 décembre 2014, C.13.0537.F, voy. *supra*, n° 88) qui concerne l'immunité d'exécution de l'État plutôt que celle de ses agents (diplomatiques).

124. ***Agent diplomatique — Immunité de juridiction civile et litige familial — Droit d'accès au juge.*** Sans évoquer l'arrêt de principe de la Cour de cassation du 28 octobre 2016, mentionné au n° 119, le tribunal de la famille, saisi de demandes liées à la séparation d'un couple de cohabitants légaux, y compris quant aux mesures réputées urgentes relatives aux enfants, procède ouvertement à une « balance des intérêts » entre, d'une part, l'immunité de juridiction civile invoquée par la défenderesse, agent diplomatique, et, d'autre part, le droit d'accès au juge « et la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant » : il fait primer les seconds, au motif que l'immunité « condui[t] inévitablement à la situation déraisonnable qu'aucun tribunal ne pourrait régler les mesures réputées urgentes à l'égard des enfants dans un délai utile » (Trib. franc. fam. Bruxelles (138e ch. FAM), 12 juillet 2017, R.G. 16/7811/A, inédit).

125. ***Agent diplomatique — Immunité de juridiction civile et emploi d'un domestique privé — Droit d'accès au juge.*** L'immunité de juridiction civile de l'agent diplomatique est en revanche reconnue, avec référence cette fois à l'arrêt de cassation du 28 octobre 2016, dans une affaire portant sur les conditions d'emploi d'une domestique privée au service de l'agent diplomatique et de son épouse (C. trav. Bruxelles (6e ch.), 4 septembre 2017, R.G. 2015/AB/857, www.juridat.be). La décision rappelle que l'immunité couvre les actes de la sphère privée (comme les actes en cause), sous réserve des trois exceptions mentionnées à l'article 31, § 1er, de la Convention de Vienne de 1961 (non pertinentes en l'espèce). Elle rappelle également que l'immunité en question s'étend aux faits qui (comme en l'espèce) sont antérieurs à la période durant laquelle l'intéressé exerce ses fonctions de diplomate. À bon droit, la décision prend par ailleurs pour date critique, afin d'apprécier l'existence et l'étendue de l'immunité, la date d'intentement de l'action (déclenchée en l'occurrence alors que le défendeur était toujours en poste en Belgique) et non la date à laquelle le juge se prononce (date ici postérieure à la cessation des fonctions de l'agent diplomatique en Belgique) : s'appuyant notamment sur la doctrine du professeur Salmon (31), la cour du travail indique qu'« [i]l n'y a pas lieu de se placer exclusivement au moment du jugement pour déterminer si une personne assignée en justice bénéficie de l'immunité de juridiction », qu'« [e]n effet, l'immunité de juridiction interdit non seulement de juger la personne qui en est titulaire, mais également d'entamer et de diligenter contre elle des poursuites civiles », et que « [l]a citation à comparaître devant un tribunal, fût-il civil, constitue une contrainte ou

(31) J. Salmon, *Manuel de droit diplomatique*, Bruylant, 1994, p. 403.

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

une menace à laquelle l'immunité de juridiction fait obstacle » (32). S'agissant du conflit avec le droit d'accès au juge, la cour « estime devoir vérifier, *in concreto*, le caractère proportionné de l'immunité de juridiction invoquée », ce qui « implique d'examiner, en prenant en considération les particularités de l'espèce, si la restriction que l'immunité de juridiction (…) apporte au droit (…) d'accéder à un tribunal affecte ce droit dans sa substance même ». La cour considère que la demanderesse n'a pas véritablement exposé en quoi tel serait le cas en l'espèce. Renvoyant à l'arrêt de cassation du 28 octobre 2016, elle rejette plus particulièrement l'approche consistant à tirer argument du fait que l'action en justice ne perturberait pas l'exécution des missions confiées à l'agent diplomatique compte tenu de l'absence de lien entre les faits et les fonctions de ce dernier. Dans ce qui ressemble à une prise en compte — à titre surabondant semble-t-il — de l'existence de voies alternatives raisonnables, la cour ajoute que l'immunité diplomatique en cause a pris fin le 1er septembre 2012, « date à laquelle la demande (…) n'était pas encore prescrite », et qu'à partir de cette date, « [le] droit d'accès à un juge en Belgique a été rétabli et aurait pu utilement être exercé ».

126. Poursuivant la logique de la date d'intentement de l'action, la cour du travail juge que l'ex-épouse du diplomate — assignée elle aussi — ne peut pour sa part bénéficier de l'immunité prévue à l'article 37, § 1er, de la Convention de Vienne pour les membres de la famille, vu qu'à la date de la citation elle avait déjà été rayée des registres de la Direction du Protocole du S.P.F. Affaires étrangères et ne faisait donc plus partie du ménage du diplomate au sens de l'article 37, § 1er. L'ex-épouse se voit, sur le fond, condamnée à des dommages et intérêts pour traite des êtres humains et non-paiement de la rémunération.

127. L'agent diplomatique lui-même peut-il alors être condamné dans le cadre d'une action en garantie diligentée à son encontre par son ex-épouse, au motif que la date d'intentement de cette action en garantie en tant que telle est postérieure à la cessation des fonctions de l'agent ? La cour du travail répond par l'affirmative, jugeant ici applicable l'article 39, § 2, de la Convention de Vienne qui limite aux actes accomplis dans l'exercice des fonctions l'immunité subsistant après la cessation des fonctions. Ce faisant, le juge ne se prononce-t-il toutefois pas sur le fond en contravention à l'immunité de juridiction de l'article 31, § 1er, fût-ce à l'occasion de la demande formellement distincte que représente l'action en garantie ? La cour s'en défend, en considérant que, si l'immunité de juridiction de l'agent diplomatique fait obstacle à ce que le juge statue sur la demande de condamnation dirigée contre lui par la domestique

(32) À noter que dans une affaire portant sur des faits similaires, une prise en compte de la date du jugement, plutôt que celle de l'intentement de l'action, conduira la Cour suprême du Royaume-Uni, quelques semaines après le prononcé de l'arrêt ici rapporté, à rejeter la prétention à l'immunité sur la base de l'article 39, § 2, de la Convention de Vienne, qui limite aux actes accomplis dans l'exercice des fonctions l'immunité subsistant après la cessation des fonctions (*Reyes v Al-Malki and another*, 18 octobre 2017 [2017] UKSC 61, spéc. § 49).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

privée, elle n'empêche pas, en revanche, le juge de se prononcer sur l'action en garantie mue par son ex-épouse « et de constater, à cet effet, l'existence des délits commis par [le diplomate] et son obligation d'indemniser [la domestique privée] du préjudice qu'il lui a causé » : « [e]n effet », précise la cour, « l'immunité de juridiction ne signifie pas irresponsabilité ni impunité ; elle n'a d'effet que sur le plan procédural, non sur le fondement des droits et obligations ». Le raisonnement est subtil, et ne paraît pas excessivement formaliste. Il convient cependant de relever — comme le fait du reste la Cour — l'absence, en l'espèce, d'invocation de l'immunité à l'égard de l'action en garantie : une circonstance qui a sans doute, à tout le moins, « facilité » la conclusion sur ce point.

IV. — Droit diplomatique et consulaire

A. — *Droit diplomatique*

128. *Inviolabilité des locaux de la mission diplomatique — Invocation* in limine litis. La Cour de cassation accueille le moyen déduit de ce que l'arrêt querellé s'est abstenu de répondre aux conclusions du demandeur faisant valoir que la République démocratique du Congo s'est référée dans ses deux actes introductifs d'instance à deux exploits de saisie sans contester la régularité de leurs significations à son égard, et qu'en s'abstenant de soulever *in limine litis* l'irrégularité des significations effectuées à son ambassade en Belgique, elle avait nécessairement renoncé à se prévaloir de la prétendue violation de l'article 22, § 1er, de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, prévoyant l'inviolabilité des locaux de la mission diplomatique (Cass. (1re ch.), 6 juin 2014, C.10.0482.F). La Cour paraît censurer le seul défaut de répondre aux conclusions, sans se prononcer elle-même directement sur la question de savoir si l'irrégularité de la signification d'un exploit de saisie effectuée par l'huissier à l'ambassade est susceptible d'être couverte lorsqu'elle n'est pas invoquée *in limine litis* par l'État accréditant.

129. *Inviolabilité des moyens de transport de la mission — Transit par un État tiers*. Dans une affaire pénale où était en cause la fouille, sur le territoire belge, d'un véhicule de l'ambassade ivoirienne à Londres, muni d'une plaque d'immatriculation diplomatique britannique, la Cour de cassation juge que ni l'article 22, § 3, ni l'article 40 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques n'offrent à un moyen de transport d'une mission diplomatique non accréditée en Belgique « la garantie de ne pas faire l'objet d'une perquisition ou d'une saisie » (Cass. (2e ch.), 26 mai 2015, P.14.0414.N). Le prononcé doit être approuvé. Comme l'indique la Cour, l'article 22 de la Convention de Vienne, dont le paragraphe 3 prévoit notamment que les moyens de transport de la mission ne peuvent faire l'objet d'aucune perquisition, réquisition, saisie ou mesure d'exécution, « régit les obligations mutuelles de l'État accréditant et de l'État accréditaire concernant leurs

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

relations diplomatiques » ; il ne peut partant être invoqué dans un État tiers. Les obligations des États tiers sont pour leur part fixées par l'article 40 de la Convention de Vienne ; l'inviolabilité des moyens de transport de la mission n'y est toutefois pas consacrée comme telle.

130. ***Fiscalité — « Extraterritorialité » des locaux de l'ambassade.*** Jugé, selon une formule qui fait florès dans la jurisprudence de ces dernières années, que « la théorie de l'extraterritorialité n'est qu'une fiction étrangère au droit fiscal, lequel tient compte des réalités », et que les activités exercées dans les locaux d'une ambassade étrangère sont des activités exercées sur le territoire belge, déclenchant l'application de l'impôt belge sur les revenus pour les rémunérations des membres du personnel administratif et technique et du personnel de service qui ne bénéficient pas de l'exonération de cet impôt en raison de leur nationalité belge ou de leur résidence permanente en Belgique (art. 37, §§ 2-3, de la Convention de Vienne) (Bruxelles, 10 octobre 2013, *F.J.F.*, 2014, liv. 2, p. 148 ; Civ. Bruxelles (fr.) (34e ch.), 5 juin 2015, *F.J.F.*, 2015, liv. 10, p. 317 (somm.)). L'imprécision de la référence à la théorie de l'extraterritorialité, qui ne serait pas applicable en droit fiscal, a déjà été soulignée dans cette Chronique (*R.B.D.I.*, 2007, p. 188, n° 54) : il n'existe tout simplement aucune extraterritorialité des locaux de la mission diplomatique, sans que le droit fiscal connaisse une quelconque spécificité sur ce point.

131. ***Fiscalité — Circulaire en matière d'exemption de la TVA.*** Saisie d'une question préjudicielle par la cour d'appel de Bruxelles à l'occasion d'un litige portant sur l'exemption de la TVA pour les livraisons et services aux missions diplomatiques et organisations internationales (art. 42, § 3, al. 1er, 1° et 3°, du Code de la TVA), la Cour constitutionnelle décide qu'en déléguant au ministre des Finances ou à l'administration fiscale le pouvoir de fixer les limites et conditions d'application de ladite exemption (ce qui fut fait à travers la circulaire n° 1/1978), l'article 42, § 3, alinéa 2, du Code de la TVA ne porte pas atteinte au principe de légalité en matière fiscale (art. 170, § 1er, et 172, al. 2, Const.) : la délégation de compétence vise seulement la mise en œuvre et l'exécution d'éléments essentiels fixés par le législateur (C. const., 23 janvier 2014, n° 10/2014).

B. — *Droit consulaire*

132. ***Assistance consulaire au profit des binationaux.*** Conformément à l'article 5, e), de la Convention de Vienne sur les relations consulaires, les fonctions consulaires visent notamment à « prêter secours et assistance aux ressortissants, personnes physiques et morales, de l'État d'envoi ». L'article 36 énumère différents moyens par lesquels l'État d'envoi assure cette fonction. Le paragraphe 1, c), prévoit ainsi que « les fonctionnaires consulaires ont le droit de se rendre auprès d'un ressortissant de l'État d'envoi qui est incarcéré, en état de détention préventive ou toute autre forme de détention, de s'entretenir et de correspondre avec lui et de pourvoir à sa

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

représentation en justice ». Dans une affaire qui aboutit *in fine* devant la Cour de cassation, la question s'est posée de savoir si, dans certaines circonstances, l'État est obligé d'exercer cette fonction consulaire envers ses ressortissants, notamment lorsque ceux-ci allèguent être victimes de violations de normes impératives du droit international. En l'espèce, un trafiquant d'armes de nationalité belgo-marocaine incarcéré au Maroc prétendait être victime de torture dans les prisons marocaines. Il avait essayé, sans succès, d'obtenir auprès du S.P.F. Affaires étrangères l'assistance consulaire, mais le ministère s'y était refusé au motif que le droit coutumier consulaire ne permet pas d'accorder une telle assistance au profit d'un ressortissant à l'égard d'un État dont celui-ci est également le ressortissant. La crainte principale du ministère était qu'au titre de la réciprocité, le Maroc souhaite exercer en Belgique la protection consulaire des binationaux belgo-marocains.

133. En première instance, le tribunal de première instance de Bruxelles donne raison au plaignant : si l'article 36 de la Convention confère en principe un droit à l'État d'envoi de communiquer avec ses nationaux, ce dernier se transforme, en vertu de l'article 1er de la C.E.D.H., en obligation lorsque le ressortissant allègue une violation de la C.E.D.H. (Civ. Bruxelles, 3 février 2014, *Rechtspraak*, 2014, p. 343). La cour d'appel confirme ce jugement, mais suivant un raisonnement différent. Selon elle, l'article 5 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires impose *prima facie* aux États parties de prêter secours et assistance à leurs ressortissants qui en font la demande et qui se trouvent en situation de besoin. Reprenant à son compte le raisonnement du tribunal, la cour ajoute encore que « même s'il fallait lire dans l'article 5 de la Convention de Vienne l'expression d'une faculté discrétionnaire laissée à chaque État signataire envers ses ressortissants, cette faculté se transformerait en obligation lorsqu'un ressortissant subit dans un autre État des atteintes graves à son intégrité physique et morale et des traitements que le *jus cogens* et des conventions internationales auxquelles cet État a également adhéré répriment, le pouvoir discrétionnaire cédant alors le pas devant l'obligation de mettre en œuvre les moyens dont cet État dispose pour tenter de mettre un terme à ces atteintes ». En l'espèce, l'article 3 de la C.E.D.H. était invoqué. Or, pour l'État belge, la C.E.D.H. ne s'appliquait pas dès lors que le détenu ne relevait pas de sa juridiction. La cour soutient un avis différent : l'État d'accueil devant accorder, au titre de la Convention de Vienne, certains droits à l'État d'envoi en ce qui concerne ses ressortissants, ce dernier État bénéficie au sein du premier d'« une forme d'autorité et de contrôle sur celui-ci ». Par ailleurs, la circonstance que l'intimé possédait également la nationalité marocaine ne justifiait pas un raisonnement qui soit distinct puisque les conventions sur les droits consulaires ne prévoient pas d'exception pour les binationaux (Bruxelles (2e ch.), 9 septembre 2014, inédit, R.G. no 2014/KR/46).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

134. La Cour de cassation casse néanmoins cet arrêt, sans même examiner la question des binationaux. Les articles 5 et 36 de la Convention de Vienne « ne reconnaissent qu'en faveur de l'État d'envoi et de ses ressortissants des droits qu'ils peuvent invoquer contre l'État de résidence, qui en est le seul débiteur » ; ils « n'imposent en revanche pas à l'État d'envoi l'obligation de prêter l'assistance consulaire à l'un de ses ressortissants et ne confèrent pas à ce dernier le droit de la lui réclamer ». Tout comme la cour d'appel, la Cour de cassation admet que « la circonstance que ce ressortissant subisse dans l'État de résidence des atteintes graves à son intégrité physique ou morale ou endure des traitements réprimés par des dispositions impératives du droit international général, au sens de l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, oblige l'État d'envoi à mettre en œuvre les mesures qu'il juge appropriées pour tenter de mettre fin à cette situation ». Toutefois, à l'inverse de la cour d'appel, la Cour de cassation considère que cette obligation n'implique pas nécessairement de déclencher la protection consulaire. La Cour de cassation consacre donc la thèse selon laquelle les États bénéficient en principe, en droit international, d'un pouvoir discrétionnaire à cet égard (Cass., 29 septembre 2017, R.G. n° C.15.0269.F).

135. ***Certificat de non-empêchement à mariage.*** Le délai de trois mois endéans lequel le parquet doit se prononcer pour la délivrance d'un certificat de non-empêchement à mariage court à partir de l'accusé de réception de la demande de certificat adressée à l'ambassade, et non depuis la réception de la demande au parquet. La loi prévoit que ce délai peut être prolongé de deux mois à la demande du parquet. Selon la cour d'appel de Liège, si le procureur s'oppose tardivement au certificat de non-empêchement à mariage, le consulat doit délivrer sans délai ledit certificat, et ce, même s'il avait déjà dans le passé refusé de délivrer le certificat pour cause de mariage simulé (Liège, 4 novembre 2014, R.G. n° 2014/RG/914).

136. ***Répartition des compétences concernant les fonctions consulaires.*** Conformément aux articles 1er, 5° et 8°, 4, alinéas 1 et 3, et 5 du Code consulaire, la compétence relative aux fonctions consulaires revient essentiellement au pouvoir fédéral : le ministre des Affaires étrangères exerce l'autorité hiérarchique sur toutes les fonctions consulaires, tandis que le Roi fixe les modalités selon lesquelles ces fonctions sont exercées ainsi que l'organisation interne du poste consulaire. Selon la Cour constitutionnelle, ces articles ne violent pas les règles répartitrices de compétences et ce, bien que certaines fonctions consulaires soient relatives à des activités culturelles, personnalisables et économiques. L'article 167 de la Constitution, qui règle la question de la répartition des compétences au niveau international, établit, d'une part, que le Roi dirige les relations internationales et, d'autre part, que cette compétence est sans préjudice de celle des communautés et des régions de régler la coopération internationale y compris la conclusion des traités pour les matières qui relèvent de leur compétence. L'article 107

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

de la Constitution octroie la compétence exclusive de nommer les agents diplomatiques et consulaires au Roi. Par conséquent, l'autorité fédérale est compétente pour régler le statut du personnel diplomatique et notamment déterminer qui exerce les fonctions consulaires, régler l'autorité diplomatique et définir les modalités selon lesquelles les fonctions consulaires sont exercées. Contrairement à ce que soutenait le gouvernement flamand, le législateur fédéral ne s'approprie pas ainsi le pouvoir de légiférer sur le plan interne ou externe dans des matières qui relèvent des communautés et des régions. Pour permettre la représentation des intérêts des communautés et des régions à l'étranger dans les limites fixées par l'article 107, alinéa 2, de la Constitution, deux accords de coopération autorisant la présence de représentants des communautés et des régions au sein des missions belges à l'étranger ont d'ailleurs été conclus (C.C., 28 mai 2015, n° 80/2015).

V. — Varia

137. ***Nationalisation étrangère.*** La nationalisation des propriétés de ressortissants belges dans l'ancienne colonie congolaise, connue sous le nom de « zaïrianisation », a alimenté un important contentieux et retenu l'attention de cette chronique à de nombreuses reprises (voy. en dernier lieu, et avec références aux chroniques plus anciennes : « Jurisprudence belge relative au droit international public (1993-2003) », *R.B.D.I.*, 2003, pp. 621, n° 82). Une des dernières questions contentieuses était celle de l'application de la loi du 6 février 1970 relative à la prescription des créances à charge ou au profit de l'État et des provinces aux créances détenues sur l'État en vertu du Protocole portant règlement de l'indemnisation des biens zaïrianisés ayant appartenu à des personnes physiques belges, conclu entre la Belgique et le Zaïre le 28 mars 1976. Après avoir rappelé sa jurisprudence antérieure (Cass., 21 avril 1983 ; Cass., 17 mars 1988 ; Cass., 25 février 1993) selon laquelle les accords indemnitaires intervenus entre la Belgique et son ancienne colonie établissaient une « obligation de préfinancement assumée par l'État belge [qui] n'a pas été souscrite exclusivement en faveur du Zaïre et qu'à cette obligation correspond un droit subjectif des bénéficiaires de l'indemnisation dont l'exécution par l'État belge ne dépend pas de l'exécution par l'État zaïrois de ses propres engagements », la Cour dit pour droit que

> « De la circonstance qu'il prend sa source dans des dispositions du droit international conventionnel qui ont un effet direct en droit belge, il ne résulte pas, dès lors que les instruments internationaux qui le consacrent ne prévoient pas de règles de prescription, que le droit de créance des ayants droit ne serait pas soumis aux dispositions de la loi belge réglant la prescription des créances à charge de l'État ».

Dès lors, est légalement motivé l'arrêt qui constate qu'en « l'absence de disposition expresse dans le Protocole [...] qui déterminerait une prescription

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

particulière pour cette créance», «le droit interne belge détermine [la] prescriptibilité» de celle-ci (Cass., 3 novembre 2014, C.08.0174.F, *Pas.*, I, 2419).

138. Cet arrêt de la Cour de cassation peut paraître anodin, mais il revêt en réalité une importance particulière en ce qu'il rappelle à bon droit que le fondement d'un droit et le régime de son exercice sont deux choses différentes pouvant être régies par des normes juridiques relevant d'ordres juridiques distincts. En l'occurrence, le droit à une créance indemnitaire créé par une norme de droit international ayant des effets directs en droit interne n'en demeure pas moins régi par les dispositions de ce dernier ordre juridique national s'agissant de son exercice et de sa revendication devant les cours et tribunaux nationaux. Ce n'est que dans l'hypothèse où le droit international consacrerait lui-même des règles différentes ayant primauté sur les dispositions contraires de droit interne, que ces dernières seraient inapplicables.

139. ***Embargo onusien — Intérêt légitime.*** Est irrecevable à défaut d'intérêt légitime (art. 17 C. jud.), la demande visant à obtenir le versement d'une commission promise à l'occasion d'une vente de matériel militaire (hélicoptères Puma en pièces détachées) prétendument livré à des fins civiles, alors que l'embargo décrété par le Conseil de sécurité des Nations unies au temps de l'apartheid sud-africain concernait la livraison de toutes armes et matériel connexe, y compris les aéronefs susceptibles d'avoir un usage militaire (résolutions 418 (1977) et 591 (1980)). Le fait que cette livraison a été organisée à l'intermédiaire d'un montage demeuré «top secret» confirme que la cause de la commission promise à cette occasion à un intermédiaire est illicite. Les défendeurs desquels le paiement de cette commission est exigé sont fondés à postuler la condamnation du demandeur au versement d'indemnités importantes (50.000 EUR) pour procédure téméraire et vexatoire (Trib. comm. Bruxelles, 26 mars 2010 (inédit)).

140. ***Mer territoriale.*** Au titre de l'arrêté royal du 21 décembre 2001 visant la protection des espèces dans les espaces marins sous juridiction de la Belgique (*M.B.*, 14 février 2002), certaines activités de pêche sportive sont interdites dans le but de conserver la biodiversité marine et de prévenir la mise à mort involontaire d'individus de certaines espèces de poissons. En particulier, l'usage de filets de fond, filets emmêlant, trémails ou filets maillants ancrés est interdit «au-delà de la laisse de basse mer» (Annexe 5). Poursuivis pour de telles pratiques, des pêcheurs sportifs ont contesté les préventions retenues contre eux pour le motif qu'elles auraient eu lieu en-deçà de la laisse de basse mer. Ce moyen de défense fut finalement démenti par les faits, tels que rapportés par les fonctionnaires verbalisant. Cela étant, en droit, les prévenus plaidaient à titre principal que la zone de mer située en-deçà de la laisse de basse mer ne relevait pas de l'espace marin sous juridiction de la Belgique, dans la mesure où, selon la Convention des Nations unies sur le droit de la mer, la largeur de la mer territoriale se calcule à partir de la laisse de basse mer considérée comme ligne de base (C.N.U.D.M., articles 3

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques

et 5). Faisant une lecture correcte de l'article 3 de la Convention — mais écrivant de manière quelque peu malheureuse que « *het territoriaal deel van de zee is 12 zeemijlen breed* en start van aan de kust » (nous soulignons) —, la cour d'appel de Gand ne manqua pas de rejeter l'argument, relevant que si la largeur de la mer territoriale ne peut dépasser 12 milles marins mesurés à partir de la laisse de basse mer, cela ne signifie pas que l'espace marin de la côte en-deçà de cette ligne de base ne ferait pas partie de la mer territoriale — et donc de l'espace marin sous juridiction de la Belgique. Il faut sans doute ajouter que cet espace marin relève de la mer territoriale à marée haute, et non quand la plage est découverte (Gent, 22 maart 2012, *Tijdschrift voor Milieurecht*, 2012, pp. 604-606).

141. ***Produits provenant des territoires palestiniens occupés.*** A été jugée irrecevable à défaut d'intérêt personnel, direct et concret la demande introduite par un ressortissant belge né en Palestine visant à interdire l'importation et la vente en Belgique de tout produit provenant des colonies israéliennes. Le fait que les règles de droit international violées par les autorités israéliennes contiennent des obligations *erga omnes* ou sont de nature impérative (*jus cogens*), voire même soient directement applicables dans l'ordre juridique belge, ne permet pas d'écarter les exigences des articles 17 et 18 du Code judiciaire. En particulier, le fait qu'une norme de droit international soit directement applicable n'implique pas que « toute personne généralement quelconque, même non concernée par la violation de ces normes, aurait un intérêt à s'en prévaloir en justice » car « [s]eules peuvent le faire les personnes directement et personnellement concernées par la violation de ces normes » (Civ. Bruxelles (11e ch.), 4 mai 2015, *J.T.*, 2015, pp. 659-661 ; sur l'obstacle que constituent les articles 17 et 18 du Code judiciaire à l'introduction d'une action populaire visant à assurer le respect par l'État de ses obligations internationales, voy. Chronique 1993-2003, *R.B.D.I.*, 2003, pp. 597-598, nos 36-37).

this jurisquare copy is licenced to Université Catholique de Louvain - Service central des bibliothèques