

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

**AFFAIRE RELATIVE AUX IMMUNITÉS JURIDICTIONNELLES DE L'ÉTAT
(ALLEMAGNE c. ITALIE)**

**ANNEXES AU MÉMOIRE DE LA RÉPUBLIQUE
FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE**

Volume II

Annexes 16-43

12 juin 2009

[Traduction du Greffe]

VOLUME II

Table des matières

- Annexe 16** Cour de cassation : Affaire *Max Joseph Milde*, arrêt du 21 octobre 2008
- Annexe 17** Tribunal régional de Livadia : jugement n° 137/1997, 25 septembre-30 octobre 1997
- Annexe 18** Cour d'appel de Florence : arrêt (decreto) du 2 mai 2005
- Annexe 19** Cour d'appel de Florence : arrêt (decreto) du 6 février 2007
- Annexe 20** Cour de cassation : arrêt n° 14199 du 29 mai 2008
- Annexe 21** Cour d'appel de Florence : arrêt (decreto) du 13 juin 2006
- Annexe 22** Bureau de Florence du barreau de l'Etat : conclusions du 11 septembre 2008
- Annexe 23** Cour d'appel de Florence : arrêt du 21 octobre 2008
- Annexe 24** Echange de notes constituant un arrangement concernant la création de l'association «Villa Vigoni» en tant que centre germano-italien
- Annexe 25** Inscription d'une hypothèque judiciaire au cadastre couvrant la «Villa Vigoni»
- Annexe 26** Bureau de Milan du barreau de l'Etat
- Annexe 27** Cour de cassation : arrêt n° 1653/1974 du 6 juin 1974
- Annexe 28** Cour de cassation : arrêt 8157/2002, *Markovic*, 5 juin 2002
- Annexe 29** Immunité de juridiction des Etats et action en réparation de dommages pour violation des droits fondamentaux : l'affaire Mantelli
- Annexe 30** William H. Taft, conseiller juridique du département d'Etat : communication en qualité d'*amicus curiae* présentée devant la Cour d'appel des Etats-Unis pour le circuit du district de Columbia dans l'affaire *Hwang Geum Joo c. Japon*, novembre 2004
- Annexe 31** Cour d'appel des Etats-Unis pour le circuit du district de Columbia : *Hwang Geum Joo c. Japon, ministre Yohei Kono, ministre des Finances*, 28 juin 2005
- Annexe 32** Loi sur l'immunité des Etats étrangers, 2008, Israël ; loi 5769-2008 sur l'immunité des Etats étrangers

- Annexe 33** Cour de cassation, arrêt n° 530/2000, *FILT-CGIL Trento et autres c. les Etats-Unis d'Amérique*, 3 août 2000
- Annexe 34** Rechtbank 's-Gravenhage (Tribunal régional de La Haye), jugement du 10 juillet 2008
- Annexe 35** Département d'Etat des Etats-Unis d'Amérique : mémoire en qualité d'*amicus curiae* dans l'affaire *Sampson c. République fédérale d'Allemagne*
- Annexe 36** Thilo Rensmann : «Impact sur l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires», in *The impact of Human Rights Law on General International Law*
- Annexe 37** Cour de cassation, observations du ministère public dans l'affaire *Bucheron*, 26 avril et 25 juin 2002
- Annexe 38** Cour d'appel de Paris, affaire *Bucheron*, arrêt du 9 septembre 2002
- Annexe 39** Cour constitutionnelle de Slovénie, arrêt du 8 mars 2001, affaire n° Up-13/99
- Annexe 40** Rechtbank (tribunal régional) de Gand (Belgique), décision du 18 février 2000
- Annexe 41** Tribunal de première instance de Leskovac (Serbie), jugement du 1^{er} novembre 2001
- Annexe 42** Avis juridique du ministère de la justice de la République fédérale de Yougoslavie, 24 avril 2002
- Annexe 43** Cour d'appel de Gdansk (Pologne), arrêt du 13 mars 2008

Attestation

Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne certifie par la présente que les documents reproduits dans les deux volumes d'annexes sont des copies conformes aux documents originaux et que les traductions qu'il a fournies dans l'une ou l'autre langue officielle de la Cour sont exactes.

Berlin, le 13 juin 2009

ANNEXE 16
COUR DE CASSATION
AFFAIRE MAX JOSEPH MILDE
ARRÊT DU 21 OCTOBRE 2008

[Traduction]

01072/09

RÉPUBLIQUE ITALIENNE
AU NOM DU PEUPLE ITALIEN
COUR DE CASSATION
PREMIERE CHAMBRE CRIMINELLE

Audience publique du 21 octobre 2008

Arrêt n° 1263/08

Composée de :

Eduardo Fazzioli	Président
Giovanni Sylvestri	Juge
Umberto Giordano	Juge
Maria Cristina Siotto	Juge
Marcello Romeola	Juge

Registre général n° 017667/2008

ARRET

concernant le pourvoi formé par :

- 1) la République fédérale d'Allemagne
- 2) Max Josef Milde, né le 20 novembre 1922

contre l'ARRET du 18 décembre 2007

du Tribunal militaire d'appel de Rome.

Vu les documents de l'affaire, l'arrêt et l'appel ;

Ayant entendu l'exposé présenté par Giovanni Sylvestri à l'audience publique ;

Ayant entendu la conclusion du procureur général en la personne de Roberto Rosiu selon laquelle le pourvoi devrait être rejeté ;

Ayant entendu les avocats de la partie civile, N. Branconi et R. de Freja ;

Ayant entendu l'avocat de la partie civile responsable, Avv. Dossena ;

La procédure judiciaire

Par un arrêt du 10 octobre 2006, le tribunal militaire de La Spezia a condamné Max Josef Milde à la réclusion à perpétuité pour avoir participé, en qualité de sergent de la division blindée parachutiste «Hermann Goering», au crime, sanctionné par l'article 185 du code pénal militaire de guerre, de violences et de meurtres en série contre des ennemis privés, aggravés à plusieurs titres, durant l'état de guerre entre l'Italie et l'Allemagne, à la suite du meurtre de quatre soldats allemands, en jouant un rôle dans la commission matérielle du crime et, en tout état de cause, en encourageant sa commission, le 29 juin 1944, sur le territoire des communes de Civitella, Cornia et S. Pancrazio, sans aucune nécessité ni motif justifié, pour des raisons non étrangères à la guerre et dans le cadre et l'objectif d'une large opération de regroupement menée contre des partisans et les civils qui les soutenaient, causant la mort de 203 personnes (dont des personnes âgées, des femmes et des enfants) qui n'avaient pas de lien avec les opérations militaires, agissant avec cruauté et préméditation, utilisant la violence sexuelle contre de nombreuses femmes et profanant nombre de cadavres. Dans le même arrêt, le tribunal militaire a déclaré qu'il n'y avait plus de motif de poursuivre Siegfried Botteher, le crime s'étant éteint à la mort de son auteur, et a fait droit aux requêtes des parties civiles introduites contre la République fédérale d'Allemagne, poursuivie en sa qualité de partie civile responsable.

Le 18 décembre 2007, le tribunal militaire d'appel a rejeté l'appel interjeté par l'avocat de l'accusé et de la partie civile responsable. Il a jugé qu'il convenait de reconnaître la reconstruction des faits concernant la participation de Milde et le rôle important que celui-ci avait joué dans le massacre de civils, où hommes, femmes et enfants avaient été assassinés de manière indifférenciée, et a déclaré que les faits montraient que les éléments subjectifs et objectifs du crime sanctionné par l'article 185 du code pénal militaire de guerre étaient réunis et que des circonstances atténuantes liées à l'exercice des fonctions ou à la nécessité ne pouvaient être accordées, pas plus que la moindre circonstance atténuante générale.

Le tribunal militaire a également déclaré que la décision selon laquelle la République fédérale d'Allemagne devait donner réparation n'était pas viciée : en effet, le tribunal a jugé que l'exception d'irrecevabilité était dépourvue de fondement, tout comme l'exception selon laquelle il était impossible d'engager une action civile compte tenu des obligations internationales contractées par l'Italie au titre de l'article 77 du Traité de paix du 10 février 1947, ratifié et rendu exécutoire par le décret législatif n° 1430 du 28 novembre 1947, et de l'accord de règlement conclu entre la République fédérale d'Allemagne et la République italienne au sujet de certaines questions relatives à des actifs économiques et financiers signé à Bonn le 2 juin 1961 et rendu exécutoire par le décret présidentiel n° 1263 du 14 avril 1962.

En outre, le tribunal militaire a rejeté l'argumentation de l'avocat de la partie civile responsable ainsi que ses références aux décisions de plusieurs organes judiciaires étrangers en faveur du maintien de l'application du principe de l'immunité de juridiction des Etats et de la nature absolument obligatoire de ce principe, même en cas de violations graves des droits de l'homme. Conformément à la jurisprudence des chambres civiles réunies de la Cour de cassation, le tribunal militaire a déclaré que le respect des droits inviolables de l'homme était devenu un principe primordial de l'ordre juridique international, limitant ainsi la portée d'autres principes sur lesquels cet ordre avait traditionnellement été basé, tel que celui de l'«égale souveraineté» des Etats et le principe connexe de l'immunité des Etats devant les juridictions civiles étrangères. En effet, comme l'ont dit les chambres réunies, la règle coutumière de droit international généralement reconnue obligeant les Etats à

s'abstenir d'exercer leur compétence à l'égard des autres Etats étrangers n'est pas une règle absolue, dans la mesure où elle ne confère pas à ces derniers une immunité totale devant les juridictions civiles de l'Etat du for, cette immunité ne pouvant être invoquée lorsque la conduite d'un Etat étranger est tellement grave qu'elle constitue, en violant les valeurs universelles de la dignité humaine qui transcendent les intérêts de chaque Etat, un crime international de droit coutumier (Cour de cassation., chambres réunies, 11 mars 2004, n° 5044).

Après avoir réfuté nombre des objections soulevées par l'avocat de la République fédérale d'Allemagne quant à l'exactitude de l'évolution de cette jurisprudence, le tribunal militaire a examiné diverses sources juridiques, à la fois internes et internationales (en vigueur en 1944 ou consacrant un principe général de droit international préexistant), qui attribuent la force du *jus cogens* aux règles sanctionnant les crimes de guerre et exigeant réparation pour les préjudices pécuniaires et non pécuniaires causés aux victimes.

L'avocat de la République fédérale d'Allemagne, en tant que partie civile responsable, a formé un pourvoi en cassation contestant, dans les deux premiers motifs de recours, le manquement de l'application et l'application incorrecte de dispositions pénales, de fonds et de forme, au sens des alinéas *b*) et *c*) du paragraphe 1 de l'article 606 du code de procédure pénale, en raison d'un défaut de compétence, de l'irrecevabilité et de la non-justiciabilité d'une action civile compte tenu des obligations internationales contractées par l'Italie à l'article 77 du traité de paix de 1947, des accords de Bonn germano-italiens de 1961 et des lois d'applications internes y relatives, et en raison du non-respect du premier paragraphe de l'article 10 de la Constitution. L'avocat de la République fédérale a notamment prétendu que les motifs de la décision étaient fallacieux et contenaient des erreurs de droit manifestes étant donné qu'il y avait eu un défaut d'application des règles du droit constitutionnel, commun et coutumier interdisant d'engager des actions civiles contre l'Etat allemand au sujet d'événements liés à la deuxième guerre mondiale, conformément à la renonciation aux demandes pécuniaires de l'Etat italien, en son nom et au nom de ses nationaux. L'appelant estime donc que puisqu'en droit international, le droit à réparation d'un préjudice civil ne saurait être considéré comme un droit inviolable de l'homme consacré par une norme impérative du droit international (*jus cogens*) en vertu de l'article 53 de la Convention sur le droit des traités signée à Vienne en 1969, un Etat peut, sans conteste, valablement régler les aspects civils des crimes de guerre au moyen d'accords internationaux.

Pour ce qui est du troisième motif de recours, l'avocat de la partie civile responsable a fait valoir que les motifs de l'arrêt contenaient plusieurs erreurs de raisonnement et plusieurs vices juridiques, au sens des alinéas *b*) et *e*) du paragraphe 1 de l'article 606 du code de procédure pénale, dus au non-respect du droit pénal, à des lacunes et à un illogisme manifeste, le tribunal militaire n'ayant pas tenu compte de l'évolution récente du droit international sur l'immunité des Etats devant les juridictions civiles et ayant interprété de façon inexacte les règles pertinentes de droit public international relatives à l'immunité. L'appelant a notamment prétendu que l'exception au principe de l'immunité de juridiction — retenue par le tribunal militaire dans le même esprit que l'arrêt 5044/04 des chambres réunies de la Cour de cassation — ne correspond pas à l'état actuel du droit international, étant donné qu'il avait été jugé que cette exception était dénuée de fondement par les Cours suprêmes de plusieurs Etats de l'Union européenne (la Grèce, l'Allemagne et la France), par la Cour constitutionnelle allemande dans un arrêt du 15 février 2006 et par la Chambre des Lords dans une décision du 14 juin 2006. Etant donné que les normes de droit international se fondent pour l'essentiel sur la pratique individuelle des Etats, l'appelant a affirmé que l'argument isolé retenu par la Cour de cassation italienne dans l'arrêt susmentionné et approuvé par le tribunal militaire devrait être considéré comme dépourvu de fondement : le tribunal militaire avait en outre suivi une «troisième voie» en affirmant que la limitation de l'immunité de juridiction devenait applicable lorsque des violations graves des droits fondamentaux de l'homme résultaient d'actes accomplis dans l'Etat du for. L'appelant a également fait observer que la Cour européenne des droits de l'homme avait affirmé la règle de l'immunité, même en cas de non-respect du *jus cogens*, dans au moins trois décisions contraires à l'arrêt 5044/04 des chambres réunies. Il n'était pas davantage pertinent d'invoquer à l'appui de cet arrêt les décisions de divers tribunaux américains dans lesquelles ceux-ci

reconnaissaient l'existence d'une exception au principe de l'immunité des Etats qui soutenaient le terrorisme, étant donné que ces décisions se fondaient sur des normes législatives internes instituées par l'amendement de 1996 à la loi intitulée Foreign Sovereign Immunity Act, d'autant plus que la Convention des Nations Unies de 2004 sur l'immunité juridictionnelle des Etats ne prévoit aucune exception.

Le 30 septembre 2008, l'avocat de la partie civile responsable a déposé un exposé en réponse dans lequel il a reproduit l'opinion d'Andrea Gattini, professeur de droit international à l'Université de Padoue, que l'ambassadeur allemand avait communiquée au ministre italien des affaires étrangères. Cette opinion examinait longuement les diverses critiques de l'arrêt 5044/04 rendu par les chambres civiles réunies de la Cour de cassation, lequel avait été qualifié d'aberration isolée et de «voix solitaire» dans le droit interne comme dans le droit international. L'appelant a fait référence et a souscrit à toutes les observations formulées dans cette opinion et, après avoir analysé une série de décisions rendues par les chambres réunies à l'audience du 9 mai 2008, a conclu que l'arrêt contesté devait être annulé sans autre appel en ce qui concerne les aspects civils relatifs à la responsabilité conjointe en droit civil de réparer les préjudices causés aux parties civiles.

Dans un exposé présenté le 16 octobre 2008, les avocats des diverses parties civiles ont réitéré les objections concernant l'irrecevabilité de l'appel qui avait été interjeté au cours de la procédure de deuxième instance, affirmant que l'aspect de l'arrêt concernant la responsabilité civile de la République fédérale d'Allemagne revêtait déjà l'autorité de la chose jugée, indépendamment du crime de guerre commis par l'accusé, Max Josef Milde, étant donné que les avocats de la République fédérale d'Allemagne n'avaient pas de mandat spécial et n'étaient donc pas fondés à faire appel de l'arrêt de première instance.

Motifs de l'arrêt

1. L'objection concernant le défaut de mandat spécial formulée par les avocats des parties civiles en vue d'obtenir une déclaration d'irrecevabilité des objections soulevées en appel et devant la cour de cassation par l'avocat de la République fédérale d'Allemagne est manifestement dénuée de fondement.

En premier lieu, l'objection a trait à un principe qui ressort clairement des diverses dispositions du code de procédure et de la jurisprudence, laquelle reconnaît avec constance que les règles relatives aux objections des parties privées, autres que l'accusé, confèrent un droit de contestation à ces parties en personne, non à leurs avocats : de telle sorte qu'il peut être considéré que ceux-ci — contrairement aux dispositions du troisième paragraphe de l'article 571 du code de procédure pénale concernant l'avocat de l'accusé — ne sont fondés à contester un appel que s'ils ont un mandat spécial (Cour de cassation, quatrième chambre, 14 mai 1997, *Ferrera*, 208223). Conformément à cette règle, s'agissant de la position de la partie civile responsable, il a été jugé que l'avocat n'est pas automatiquement autorisé à soulever des objections et qu'il ne peut le faire qu'en vertu d'un mandat spécial (Cour de cassation, quatrième chambre, 27 septembre 1989, *Ronchetti*, 182526 ; quatrième chambre, 19 avril 1990, *Cirulli*, 184878 ; quatrième chambre, 26 janvier 1993, *Tartaglia*, 195854).

En l'espèce, le tribunal militaire a, à juste titre, considéré que l'appel n'était pas irrecevable pour la raison invoquée par les parties civiles, faisant observer, dans une ordonnance rendue lors de la procédure orale du 18 décembre 2007, que le mandat de l'avocat figurait dans un document qui était joint à l'appel et qui précisait que le mandat était conféré pour «faire appel de l'arrêt». On ne saurait donc raisonnablement douter de l'existence d'un mandat spécial, étant donné que l'objet de ce document était précisément d'habiliter l'avocat à contester la décision du tribunal militaire et d'engager une procédure en deuxième instance aux fins de l'annulation de la décision sur la responsabilité civile.

Le libellé du mandat de l'avocat de la défense, tel que conféré aux fins du pourvoi en cassation par l'ambassadeur de la République fédérale d'Allemagne accrédité auprès de la République italienne, est tout autant explicite et clair, étant donné qu'il y est énoncé qu'Augusto Dossena, du barreau de Florence, est habilité à contester la décision du tribunal militaire d'appel du 18 décembre 2007 confirmant la condamnation de Max Josef Milde et de la partie civile responsable (en d'autres termes, la République fédérale). En conséquence, puisque toutes les conditions de forme et de fond prévues à l'article 122 du code de procédure pénale ont été remplies, il n'est pas douteux que les documents servent de mandat spécial pour faire appel pour le compte de la partie civile responsable et en son nom.

2. Le pourvoi de la décision du tribunal militaire d'appel porte seulement sur l'élément des décisions civiles obligeant la République fédérale d'Allemagne à donner réparation en sa qualité de partie civile responsable du crime commis par Milde. Étant donné que ni celui-ci ni son avocat n'ont contesté la décision confirmant la condamnation à la prison à perpétuité pour violence meurtrière prévue par l'article 185 du code pénal militaire de guerre, l'arrêt est devenu définitif sur ce chef et la reconstruction des faits ne peut plus être contestée.

Il découle de ce qui précède que la question à examiner, comme suite au pourvoi formé par la République fédérale d'Allemagne, doit nécessairement porter sur les points suivants :

- a) le 29 juin 1944, durant l'état de guerre entre l'Italie et l'Allemagne, l'accusé, Max Josef Milde, sergent de la division blindée parachutiste «Hermann Goering», a participé à une opération de représailles dans les communes de Civitella, Cornia et S. Pancrazio sur l'ordre de commandants nazis après le massacre de quatre soldats allemands par des partisans ; l'opération a consisté à rassembler les habitants de ces villages et à massacrer 203 d'entre eux (dont des personnes âgées, des femmes et des enfants) qui n'avaient rien à voir avec les opérations militaires, en agissant avec cruauté et préméditation, en commettant des violences sexuelles contre de nombreuses femmes et en profanant de nombreux cadavres.
- b) le crime sanctionné par l'article 185 du code pénal militaire de guerre figure parmi les crimes contre les lois et usages de la guerre et peut être considéré comme une violation des règles prévues par les Etats pour limiter la violence dans les conflits armés (*jus in bello*), préserver les intérêts garantis par le droit international et protéger les personnes en tant que bien suprême : il s'agit donc d'une disposition accusatoire étroitement liée au droit humanitaire en temps de guerre tel que régi par la pratique et les conventions internationales. Cet incident, en portant gravement atteinte aux valeurs reconnues par toutes les sociétés civiles, peut donc être considéré comme un crime de guerre international (voir Cour de cassation, première chambre, 8 novembre 2007, *Sommer ed altri*, concernant le massacre de S. Anna di Stazzema perpétré par des troupes allemandes qui ont infligé des traitements similaires à la population civile).

La République fédérale d'Allemagne n'a pas remis en cause les deux points susmentionnés, longuement examinés par le tribunal militaire dans la décision contestée, puisque le recours ne réfute que la possibilité juridique d'obliger l'Etat à donner réparation d'activités qui, en droit international coutumier, relèvent de l'immunité de juridiction et ne peuvent donc entraîner de responsabilité civile, et n'a même pas contesté la possibilité d'être tenue responsable pour les activités illicites des troupes nazies du III^e Reich durant la Deuxième Guerre mondiale.

3. En ce qui concerne les objections soulevées par l'appelant, la question que la Cour doit examiner et trancher est celle de savoir si la norme coutumière de droit international reconnaissant l'immunité de juridiction des Etats à l'égard des actes commis dans l'exercice de leurs pouvoirs souverains devrait ou non s'appliquer au cas de conduite constituant des crimes internationaux.

Sur ce point, la position traditionnelle adoptée par la jurisprudence relative à la licéité est unanimement en faveur de l'applicabilité absolue et incontestable du principe de droit international coutumier de «l'immunité restreinte ou relative», selon lequel l'exemption de compétence civile des Etats étrangers s'applique aux actes *jure imperii*, à travers lesquels ils exercent leur souveraineté, et ne s'étend pas aux actes des Etats *jure gestionis ou jure privatorum* accomplis par l'intermédiaire d'une personne, lesquels ne sont pas liés à l'exercice de leur pouvoir souverain (voir *ex plurimis*, Cour de cassation, chambres civiles réunies, 12 juin 1999, n° 328 ; 3 février 1996, n° 919 ; 24 septembre 1993, n° 9675 ; 30 mai 1990, n° 5091).

L'arrêt 5044 du 11 mars 2004 a marqué un revirement de jurisprudence lorsque les chambres civiles réunies de la Cour de cassation ont volontairement adopté un angle différent et ont déclaré, tout en confirmant le principe de l'immunité restreinte, que ce principe trouvait sa limite dès que la conduite imputable à l'Etat, même si celle-ci pouvait être assimilée à un exercice des pouvoirs souverains (tels que ceux utilisés en temps de guerre), constituait une violation grave de la liberté et de la dignité humaines, laquelle pouvait être qualifiée de crime international. Les nouveaux principes énoncés dans cet arrêt sont clairement résumés dans la maxime officielle suivante :

«Le respect des droits inviolables de l'homme a acquis la force d'un principe fondamental de l'ordre juridique international, réduisant ainsi la portée et le champ d'autres principes sur lesquels cet ordre a traditionnellement été basé, tel que le principe de l'«égalité souveraine» des Etats auquel est liée la reconnaissance de leur immunité devant les juridictions civiles étrangères ; il s'ensuit que la norme coutumière de droit international généralement reconnue obligeant les Etats à s'abstenir d'exercer leur compétence à l'égard des Etats étrangers n'est pas une règle absolue, dans la mesure où elle ne confère pas à ces derniers une immunité de juridiction complète sur le territoire de l'Etat du for, cette immunité ne pouvant être invoquée lorsque la conduite de l'Etat étranger est tellement grave qu'elle constitue, en vertu des règles coutumières de droit international et en violant les valeurs universelles du respect de la dignité humaine qui transcendent les intérêts de chaque Etat, un crime international ; partant, la Cour italienne a compétence pour connaître de la demande de réparation introduite contre la République fédérale d'Allemagne par un citoyen italien qui se plaint d'avoir été capturé à la suite de l'invasion de l'Italie par les Nazis durant la Deuxième Guerre mondiale, déporté en Allemagne et astreint aux travaux forcés dans des sociétés allemandes, la déportation et l'astreinte aux travaux forcés devant être considérées comme des crimes de guerre et, partant, comme des crimes de droit international, la communauté internationale ayant créé une norme générale de droit coutumier sur cette question.» (Cour de cassation, chambres réunies, 11 mars 2004, 5044, *Ferrini v. Republica Federale di Germania*.)

Le cadre interprétatif de l'arrêt *Ferrini* a été repris et réaffirmé dans toute la jurisprudence ultérieure de la Cour de cassation. Lorsqu'elle a tranché une question de compétence à l'égard d'une action introduite contre la République argentine au sujet de la vente d'obligations et du moratoire de remboursement, les chambres civiles réunies ont conclu au défaut de compétence, conformément au principe de l'immunité restreinte, tout en confirmant que ce principe était soumis à la limitation découlant du principe fondamental de l'ordre juridique international selon lequel les Etats doivent respecter les droits inviolables de l'homme, ce qui signifie que les actes accomplis dans l'exercice de la souveraineté ne sauraient être couverts par l'immunité lorsqu'un Etat étranger porte gravement atteinte aux valeurs universelles du respect de la dignité humaine qui transcendent les intérêts de chaque Etat : l'immunité de juridiction n'est donc pas recevable dans le cas d'une demande de réparation liée à des crimes de guerre imputables à un Etat étranger qui a été traduit devant les juridictions italiennes par un citoyen italien (Cour de cassation, chambres civiles réunies, 27 mai 2005, 11225).

Ce cadre interprétatif a récemment été confirmé par deux décisions que les chambres civiles réunies ont rendues dans des différends auxquels la République fédérale d'Allemagne était partie. Dans le premier arrêt, les chambres civiles réunies ont jugé — en se référant aux conclusions d'arrêts

étrangers — que l'arrêt de la Cour de cassation grecque obligeant la République fédérale d'Allemagne à payer les frais de justice engagés dans le cadre d'une demande de réparation (à laquelle il a été fait droit) introduite par les héritiers des victimes d'un massacre de civils perpétré par les forces armées allemandes en territoire grec durant la Deuxième Guerre mondiale n'était pas contraire à l'intérêt général national. Cela s'explique par le fait que la norme coutumière de droit international obligeant les Etats à s'abstenir d'exercer leur pouvoir de juridiction à l'égard des actes *jure imperii* n'est pas absolue mais est limitée par le respect de la primauté absolue des valeurs fondamentales que sont la liberté et la dignité humaines. Elle ne saurait, par conséquent, être invoquée lorsque les actes d'un Etat étranger sont tellement graves qu'ils constituent des crimes contre l'humanité dans la mesure où ils portent atteinte aux valeurs universelles du respect de la dignité humaine qui transcendent les intérêts de chaque Etat (Cour de cassation, chambres civiles réunies, 29 mai 2008, 14199). Le même raisonnement a été suivi dans une ordonnance contemporaine réglant une question de juridiction où la Cour a de nouveau déclaré ce qui suit :

«Le respect des droits inviolables de l'homme a acquis la force d'un principe fondamental de l'ordre juridique international, réduisant ainsi la portée et le champ d'autres principes sur lesquels cet ordre a traditionnellement été basé, tel que le principe de la souveraineté réciproque, auquel est liée la reconnaissance de leur immunité devant les juridictions civiles étrangères ; il s'ensuit que la norme coutumière de droit international généralement reconnue obligeant les Etats à s'abstenir d'exercer leur pouvoir de juridiction sur des Etats étrangers à l'égard d'actes *jure imperii* n'est pas une règle absolue ; lorsque cette norme entre en conflit avec le principe parallèle de droit international de la primauté absolue des valeurs fondamentales de la liberté et de la dignité humaines, elle doit le respecter, ce qui implique que l'Etat étranger ne jouit pas d'une immunité de juridiction civile absolue dans l'Etat du for, en cas d'actes qui sont d'une gravité telle qu'ils constituent des crimes contre l'humanité et qui, parce qu'ils portent atteinte aux valeurs universelles du respect de la dignité humaine qui transcendent les intérêts de chaque Etat, marquent un point limite de l'exercice tolérable de la souveraineté.» (Cour de cassation, chambres civiles réunies, 29 mai 2008, 14201.)

Cette nouvelle argumentation sur l'immunité judiciaire conditionnelle des Etats a également été adoptée dans un récent arrêt pénal de la présente chambre qui, lors de l'examen de l'immunité fonctionnelle, ou immunité *ratione materiae*, d'un organe d'Etat étranger devant les juridictions pénales pour des actes accomplis *jure imperii* dans l'exercice des tâches et des fonctions qui lui sont confiées, a expliqué que cette immunité avait pour limite précise les violations graves du droit humanitaire international, à savoir les crimes portant atteinte aux droits inviolables de l'homme que sont la liberté et la dignité (Cour de cassation, première chambre, 19 juin 2008, P.G. in proc. Lozano, 240556). Il est significatif que, pour justifier la *ratio decidendi* de sa décision, la Cour ait rappelé l'avertissement lancé par les chambres civiles réunies dans l'arrêt *Ferrini* du 11 mars 2004, lorsqu'elles ont reconnu que les crimes internationaux limitaient l'immunité de juridiction de l'Etat. Cette référence doit être considérée comme opportune et pertinente dans la mesure où le parallèle entre l'immunité fonctionnelle de l'organe de l'Etat et l'immunité de l'Etat a été spécialement examiné dans la dernière partie des motifs de l'arrêt *Ferrini* où la Cour a déclaré qu'

«il [était] généralement admis que l'immunité fonctionnelle [était] un cas particulier de l'immunité conférée aux Etats, dans la mesure où elle répond[ait] à la nécessité d'empêcher que l'interdiction de poursuivre un Etat étranger [fût] annulée par la poursuite de la personne à travers qui les activités de celui-ci [avaient] été accomplies. Toutefois, de l'avis de la Cour, si cette observation [était] vraie, nous dev[ri]ons alors souscrire à l'avis de ceux qui affirment que si l'immunité fonctionnelle n'est pas applicable, parce que l'acte commis constitue un crime international, il n'existe aucune raison valable de continuer à maintenir l'immunité de l'Etat et, partant, de nier que sa responsabilité peut être mise en cause devant les autorités judiciaires d'un Etat étranger.»

Ces considérations nous amènent à conclure que l'apparition, ces dernières années, d'une tendance homogène montre que l'interprétation qui interdit l'immunité de juridiction civile des Etats à l'égard des crimes internationaux est désormais bien établie dans la jurisprudence relative à la licéité.

4. La Cour entend pleinement souscrire à cette interprétation dont la validité est entièrement confirmée par une série d'arguments précis, fiables, logiques et exhaustifs qui démontrent clairement que le principe coutumier de l'immunité de juridiction des Etats n'a pas de portée absolue ni sélective mais est en réalité inapplicable lorsqu'il entre en concurrence avec le principe parallèle de droit international coutumier qui légitime le recours aux moyens de protection prévus pour obtenir réparation d'un préjudice causé par des crimes internationaux découlant de violations graves des droits inviolables de l'homme.

L'argumentation de l'appelant vise principalement à contester le principe juridique établi dans l'arrêt 5044/2004 et confirmé par les décisions ultérieures susmentionnées en réunissant diverses décisions rendues par les cours suprêmes de plusieurs ordres juridiques internes qui ont attribué une valeur absolue au principe de l'immunité de juridiction civile des Etats, lequel n'est pas soumis à limitation même en cas d'agissements constituant des crimes internationaux. De l'avis de l'appelant, l'argumentation adoptée par la Cour de cassation occupe une position très isolée dans la pratique internationale et ne reflète en aucune manière la législation relative aux relations entre les Etats actuellement en vigueur.

L'argumentation avancée par l'appelant ne tient pas.

En premier lieu, il convient de noter que les chambres civiles réunies de la Cour de cassation ont, dans l'arrêt 5044/2004, analysé de manière attentive et exhaustive la teneur des décisions rendues par les cours étrangères invoquées par l'appelant, en faisant ressortir les différences qui existaient entre la situation de l'espèce et certaines des affaires sur lesquelles ont porté ces décisions. Les chambres civiles réunies ont fait observer que d'autres décisions rendues par des autorités judiciaires étrangères avaient jugé que le principe de l'immunité de juridiction des Etats ne devait pas paralyser l'exercice des recours visant à défendre les droits des personnes face aux crimes internationaux découlant de violations des règles établies relatives à la protection des droits fondamentaux de l'homme.

L'arrêt contesté du tribunal militaire d'appel dans lequel était reprise l'argumentation détaillée et solidement étayée de l'arrêt *Ferrini* a fait l'objet d'un examen approfondi similaire. A défaut d'autres arguments plus convaincants, la Cour fait entièrement sienne la conclusion à laquelle les chambres civiles réunies sont arrivées au terme de leur analyse ; il suffit donc de s'en remettre à l'adhésion sans réserve du tribunal militaire à ces conclusions et il n'y a pas lieu de réexaminer les raisons qui militent pour ou contre l'argument de la nature absolue de l'immunité de l'Etat, telle que déduite des diverses décisions des cours étrangères.

En outre, il importe en particulier de souligner que la solution à la question examinée en l'espèce ne saurait être trouvée sur une base purement quantitative ; en d'autres termes, elle ne saurait dépendre du nombre de décisions favorables à telle ou telle position. Il convient de noter à cet égard que, s'il est vrai que l'examen de la pratique des juridictions de divers pays est un moyen utile de savoir comment sont appliquées les règles coutumières du droit international, il est également vrai que la tâche de l'interprète ne saurait être réduite à un simple calcul mathématique des données déduites de cette pratique judiciaire. Elle doit en effet aussi tenir compte non seulement des difficultés posées par la vérification de l'existence réelle des pratiques coutumières mais aussi de leur pertinence sur le plan qualitatif, des liens qui les unissent, de leur interdépendance et de la place attribuée à chaque norme dans l'échelle hiérarchique des valeurs généralement reconnue par l'ordre juridique international.

En d'autres termes, l'objet de notre examen et de la décision qui en découlera consiste à déterminer si le principe de l'immunité de juridiction des Etats constitue une règle absolue non

soumise à limitation ou si la primauté devrait être accordée aux autres règles de droit coutumier qui protègent les valeurs fondamentales de l'homme en tant que telles et dont le non-respect appelle l'application systématique de mesures de réparation même lorsque la conduite en cause peut être imputée à un Etat.

5. La complexité de la question à laquelle il faut répondre tient à l'existence parallèle de plusieurs normes de droit international coutumier dont la portée et le champ d'application doivent être examinés afin d'établir si elles sont compatibles entre elles ou si l'application de l'une devrait primer l'autre.

Il n'est pas douteux que le principe de l'immunité de juridiction des Etats est une règle de droit international coutumier généralement reconnue pour ce qui est des activités qui sont une expression directe des pouvoirs souverains.

Il ne fait pas non plus de doute que les normes coutumières en usage depuis un certain temps dans l'ordre juridique international visent à protéger la liberté et la dignité de l'homme qui sont considérées comme des valeurs humaines fondamentales et inaliénables. Bien que trouvant leurs origines dans le droit coutumier, certaines de ces normes ont été solennellement consacrées par des conventions internationales qui ont clairement défini certains principes fondamentaux, auparavant solidement établis dans les relations entre les Etats, compte tenu de leur acceptation générale par l'ensemble de la communauté internationale ; cela a notamment été le cas du Pacte international relatif aux droits civils et politiques adopté à New York le 16 décembre 1966 par l'Assemblée générale des Nations Unies, de la Convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre ainsi que des quatre conventions de Genève de 1949 et des deux protocoles additionnels, autant d'instruments qui constituent ce que l'on appelle le droit humanitaire.

Il n'est pas contesté que les violations des droits inaliénables de l'homme protégés par des normes coutumières constituent des crimes internationaux dont les auteurs doivent être poursuivis et punis par chaque Etat dans la mesure où ils compromettent des intérêts vitaux et, partant, portent gravement atteinte à l'ordre international. A l'intérieur de la catégorie des crimes internationaux, il convient d'accorder une place particulière aux crimes contre l'humanité, en d'autres termes — ainsi que l'ont déclaré les plus hautes instances judiciaires — aux actes illicites que l'on peut classer comme suit : *a)* les crimes particulièrement odieux qui portent gravement atteinte à la dignité humaine ou qui humilient sérieusement une ou plusieurs personnes ; *b)* les crimes qui ne sont pas des actes isolés ou sporadiques mais qui constituent au contraire des atrocités généralisées et systématiques ; *c)* les crimes qui devraient être poursuivis et punis qu'ils soient commis en temps de guerre ou de paix ; *d)* les crimes dont les victimes sont des civils ou, s'ils sont commis en temps de guerre, des personnes ne prenant pas part aux hostilités armées.

Les règles de protection des droits fondamentaux de l'homme, dont la violation constitue l'élément objectif qui caractérise les crimes contre l'humanité, sont une expression, dans l'ordre juridique international, de la primauté généralement accordée au respect de la dignité humaine et assument «le rôle d'un principe fondamental du fait de leur connotation axiologique comme valeur absolue», leur violation «marqu[ant] un point limite de l'exercice tolérable de la souveraineté» (Cour de cassation, chambres réunies, ordonnance 14201 du 29 mai 2008, *op. cit.*). En conséquence, le principe du respect de l'«égalité souveraine» des Etats doit cesser de s'appliquer en cas de crimes contre l'humanité ou de conduite criminelle grave dont l'essence même constitue un abus de la souveraineté de l'Etat.

6. L'existence parallèle, dans la même affaire, de normes internationales coutumières relatives à l'immunité de juridiction des Etats d'une part et à la réparation impérative des violations graves des droits fondamentaux de l'homme constituant des crimes internationaux de l'autre suppose de les

coordonner afin de déterminer quelle norme devrait primer et comment résoudre le conflit entre des préceptes normatifs qui sont différents et irréconciliables.

Cette coordination doit être effectuée sur la base de jugements de valeur qui reflètent parfaitement les choix sanctionnés par l'ordre international. Dans cette perspective, nous approuverions pleinement, en raison de sa clarté et de sa logique implacable, la position explicite de la chambre dans l'arrêt susmentionné où celle-ci a déterminé comment régler un conflit de normes dans les termes suivants :

«Il découle, comme corollaire logique, de l'existence parallèle et antinomique dans l'ordre international de deux principes d'application générale que tout conflit où ces deux principes interviennent simultanément doit être résolu en les coordonnant de manière systématique et sur la base du critère de l'équilibre des intérêts, en accordant la primauté au principe supérieur du *jus cogens*, s'assurant ainsi que les crimes les plus graves commis contre les droits inviolables de l'homme que sont la liberté et la dignité ne resteront pas impunis.» (Cour de cassation, première chambre, 19 juin 2008, *Lozano*, 240556, *op. cit.*)

Le caractère différent des normes coutumières sur le plan qualitatif est confirmé par la valeur et la force différentes que l'ordre international leur confère, la doctrine et la jurisprudence s'accordant à dire qu'il peut être fait exception au principe coutumier de l'immunité de juridiction des Etats dans des conventions appropriées, tandis qu'aucune exception n'est permise aux normes coutumières dont la raison d'être est de protéger les droits inviolables de l'homme et qui font partie du système des normes impératives du droit international général ou du *jus cogens*. La primauté de cette catégorie de normes découle incontestablement des dispositions de l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités, adoptée le 23 mai 1969, ratifiée et rendue exécutoire par la loi 112 du 12 février 1974, qui dispose qu'«[e]st nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général» et ajoute qu'

«[a]ux fins de la présente Convention, une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère.»

La jurisprudence susmentionnée a confirmé, à de nombreuses reprises, que les normes coutumières qui protègent les droits fondamentaux de l'homme relevaient du *jus cogens*, précisément pour justifier la primauté de celles-ci sur la norme relative à l'immunité de juridiction des Etats, étant donné qu'elles ont été placées au sommet de l'ordre international et que leur violation grave et systématique constitue un crime international qui menace l'humanité en général et sape les fondements mêmes de la coexistence internationale (Cour de cassation, chambres civiles réunies, 5044/2004, *op. cit.*)

En outre, la valeur particulière de ces normes a récemment été reconnue par le Tribunal de première instance de l'Union européenne qui a jugé que les mesures relatives aux actifs visant à combattre le terrorisme international conformément aux résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies étaient licites et a déclaré que cette législation «ne viol[ait] pas les droits fondamentaux des intéressés ... à l'aune du standard de protection universelle des droits fondamentaux de la personne humaine relevant du *jus cogens*» (arrêts rendus dans les affaires T-315/01 et T-306/01 du 21 septembre 2005 et T-253/02 et T-49/04 du 12 juillet 2006).

7. Les résultats d'une interprétation systématique concordent pleinement avec ceux d'une interprétation logique. De fait, il est vrai que l'on peut trouver la justification des règles protégeant la liberté et la dignité de l'homme dans les principes universels qui ne souffrent aucune exception et qui

sont perçus comme tels par l'ensemble de la communauté internationale. La cohérence interne du système exige que les éléments de cette communauté prennent infailliblement des mesures punitives face à la violation de ces valeurs fondamentales et que les victimes de ces violations engagent une action en réparation, puisque, dans le cas contraire, il n'y aurait aucun sens à proclamer la primauté des droits fondamentaux de l'homme et à ensuite contredire cette affirmation en interdisant l'accès aux tribunaux, privant de ce fait les personnes de la possibilité de recourir aux moyens essentiels permettant d'assurer l'efficacité et la primauté de ces droits fondamentaux auxquels la conduite criminelle d'un Etat porte atteinte.

Enfin, il convient de souligner l'importance de la méthodologie utilisée pour évaluer la fiabilité des résultats de l'examen des valeurs et des principes que l'on retrouve dans tout le système constitutionnel italien, un système qui dispose au paragraphe 1 de l'article 10 que «l'ordre juridique italien se conforme aux principes de droit international généralement reconnus». Il ressort des travaux de l'Assemblée constituante qu'il existait une aspiration universelle d'introduire, par l'intermédiaire de cette disposition, une règle relative à l'activité judiciaire qui servirait de référence mobile ou formelle et dont l'application aurait pour effet d'adapter, de manière continue et automatique, l'ordre interne sur les règles de droit international général, autrement dit sur les règles coutumières et les principes généraux reconnus comme obligatoires par la communauté internationale dans son ensemble. Même en ne tenant aucun compte des diverses positions de la doctrine sur le rang des dispositions d'adaptation mentionnées au paragraphe 1 de l'article 20 de la Constitution, il faut souligner que même les auteurs qui voudraient les classer, ne serait-ce que partiellement, dans les normes constitutionnelles, conviennent que l'adaptation

«doit être pleine et entière, sans pour autant conduire au non-respect des piliers fondamentaux de notre ordre juridique, à savoir les principes que l'Assemblée constituante a tout à la fois jugés essentiels à l'ordre constitutionnel actuel, absolument primordiaux et, partant, non sujets à amendement».

Il est très significatif que les droits fondamentaux de l'homme soient comptés parmi les principes constitutionnels auxquels il ne peut être dérogé en vertu des normes internationales généralement reconnues.

Il découle donc des considérations qui précèdent qu'en l'espèce, l'arrêt contesté a correctement exclu l'immunité de juridiction civile de la République fédérale d'Allemagne au motif que le droit invoqué par les parties civiles découle d'un crime contre l'humanité. A ce sujet, il convient de souligner que l'on trouve une confirmation claire de cette classification dans les arrêts de la présente Cour portant sur d'autres actes inhumains perpétrés par des soldats allemands sur l'ordre de commandants nazis, durant la dernière guerre mondiale en Italie, dans le cadre de brutalités systématiques et préméditées contre la population civile, en violation de son droit suprême à la vie et à la dignité (cf. Cour de cassation, première chambre, 16 novembre 1998, n° 1230, *Priebke e Hass*, concernant le massacre de Fosse Ardeatine ; première chambre, 8 novembre 2007, n° 4060/08, *Sommer e altri*, concernant le massacre de S. Anna di Stazzema). En outre, il convient de noter que même l'avocat de l'appelant n'a pas invoqué la moindre objection contre la qualification de crime contre l'humanité du massacre brutal de 203 personnes, dont des personnes âgées et des enfants, qui n'avaient pas de lien avec les opérations militaires.

En conclusion, il convient de considérer que les griefs formulés contre l'arrêt du tribunal militaire d'appel, qui a correctement nié l'immunité de juridiction à l'égard de la demande de réparation introduite contre la partie civile responsable, sont dénués de fondement.

8. La question de l'immunité de juridiction n'a pas d'incidence sur les objections de l'appelant selon lesquelles la reconnaissance du droit revendiqué par les parties civiles est interdite par le paragraphe 4 de l'article 77 du traité de paix du 10 février 1947, approuvé par le décret législatif n° 1430 du chef d'Etat provisoire le 28 novembre 1947 par lequel —selon l'appelant—

l'Italie aurait renoncé, en son nom et au nom de ses citoyens italiens, à toutes les demandes de réparation contre l'Allemagne et des citoyens allemands en souffrance au 8 mai 1945, à la seule exception des droits acquis avant le 1^{er} septembre 1939. Sur ce point, nous soutenons pleinement l'argumentation d'une précision et d'une logique juridique irréfutable qui a conduit le tribunal militaire à rejeter l'objection au motif que les règles prévues par le traité de paix de 1947 sont inapplicables au présent différend étant donné que la République fédérale d'Allemagne n'est pas partie à ce traité, dont les dispositions portent sur les droits *in rem* concernant les préjudices matériels et non les préjudices moraux pour lesquels les familles des victimes de crimes de guerre doivent recevoir réparation.

L'objection formulée contre la violation supposée, par le tribunal militaire, de l'accord de Bonn du 2 juin 1961 «sur le règlement de certaines questions relatives à des actifs économiques et financiers», rendu exécutoire par le décret présidentiel 1263 du 14 avril 1962, par lequel le gouvernement italien a déclaré que «toutes les demandes ... introduites par des personnes physiques et juridiques italiennes ... découlant de droits ayant leur origine entre le 1^{er} septembre et le 8 mai 1945 [étaient] considérées comme réglées», s'engageant à «protéger la République fédérale d'Allemagne contre toute action ou autre demande en justice». Etant donné que, conformément à cet accord, le décret du président de la République 2043 du 6 octobre 1963 a défini les règles de distribution de la somme versée par le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne, il convient de pleinement s'associer à l'interprétation du tribunal militaire d'appel qui, s'étant appuyé sur des arguments pertinents, précis, factuels et logiques, a interprété la portée de l'accord : la somme avait été payée par la République fédérale «en règlement des questions économiques en souffrance» (art. 1), le règlement portait sur «toutes les demandes et requêtes en souffrance introduites par la République italienne ou par des personnes physiques ou juridiques italiennes contre la République fédérale d'Allemagne ou contre des personnes physiques ou juridiques allemandes» (art. 2 1)), et «le Gouvernement italien d[evait] protéger la République fédérale d'Allemagne et les personnes physiques et juridiques allemandes contre toute action ou autre demande en justice engagées par des personnes physiques et juridiques italiennes à l'égard desdites demandes et requêtes» (art. 2 2)).

En conséquence, force est de constater le bien-fondé de l'opinion formulée dans la décision contestée selon laquelle l'accord de 1961 n'est pas applicable à un différend tel que celui qui forme l'objet de la présente procédure, laquelle n'est pas en souffrance puisqu'elle n'avait même pas été engagée au moment de la signature de la convention par les deux Etats ; aucun argument viable ne saurait donc être avancé à l'appui des vues de l'appelant, formulées sans aucune argumentation convaincante, selon lesquelles le règlement de certaines questions relatives à des actifs économiques et financiers couvrirait également, conformément à cet accord, les demandes et les requêtes relatives à la réparation d'un préjudice moral causé par des crimes internationaux découlant de violations graves des droits inviolables de l'homme.

Au vu de ce qui précède, le pourvoi doit être rejeté comme dépourvu de fondement à tous égards et l'appelant doit payer les frais de procédure et rembourser les dépenses engagées en pourvoi par les parties civiles comme spécifié ci-après.

Par ces motifs

La première chambre pénale de la Cour de cassation rejette le pourvoi et condamne l'appelant à payer les frais de procédure et à rembourser les dépenses engagées en pourvoi par les parties civiles, payées par leurs représentants M. de Fraja en la somme de 4800 euros et M. Bianconi en la somme de 8800 euros, en sus des dépenses accessoires juridiques engagées par les deux.

Il en a ainsi été décidé à Rome, le 21 octobre 2008.

Le juge rapporteur,

Signé [Illisible].

Le président,

Signé [Illisible].

ANNEXE 17

TRIBUNAL RÉGIONAL DE LIVADIA

Jugement n° 137/1997

25 septembre-30 octobre 1997

265

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° 92.232

AU NOM DU PEUPLE HELLÉNIQUE

NUMÉRO 137/1997

Le Tribunal de Grande Instance de LIVADIA

Composition :

M.M. Athanasios HAGKANIS, *Président* du Tribunal de Première Instance,
 Haralampos TRIVIZAS, *Juge* du Tribunal de Première Instance,
 et Mme Aikaterini SETTA, *Juge* du Tribunal de Première Instance-Rapporteur

A tenu séance publique en son audience du 12 décembre 1996, assisté
 de Mme Malama VALAKOU-PAPAVASILIOU, *Greffier*, pour statuer sur l'
 affaire entre :

L' ADMINISTRATION DÉPARTEMENTALE LOCALE DE BÉOTIE,
 Personne Morale de Droit Public, dont le siège est sis à LIVADIA – Grèce,
 légalement représentée par Me Ioannis E. STAMOULIS, *Préfet* de Béotie,

DEMANDERESSE

tant personnellement qu' en sa qualité de représentante des personnes ci-
dessous :

1. M. Konstantinos AVORITIS, fils d' Ioannis ;
- 2a. Mme Aikaterini KALOGEROPOULOU ;
- b. M. Panagiotis ANESTIS ;
- c. Mme Nikolia KAROUZOU ;
3. Mme Ioanna MARIOU ;
- 4a. Mme Maria DIMAKA ;
- b. Mme Vasiliki KAVRAKOU ;
- c. M. Nikolaos VASILARAKOS ;
- d. M. Georgios VASILARAKOS ;
- e. Mme Irini SFOUNTOURI ;
- f. M. Dimitrios VASILARAKOS ;
5. Mme Astero DIMAKA ;
6. Mme Ourania GAMVRILI ;
7. Mme Loukia GAMVRILI ;

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.
 Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la
 République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 2 -

8. M. Petros GAMVRILIS ;
 9a. M. Dimitrios GAMVRILIS ;
 b. M. Aristidis GAMVRILIS ;
 10. Mme Panagiota GAMVRILI ;
 11. Mme Asimina PITSOU ;
 12a. M. Ioannis DIMAKAS ;
 b. M. Panagiotis DIMAKAS ;
 c. M. Georgios DIMAKAS ;
 d. M. Anastasios DIMAKAS ;
 e. Mme Aggeliki PLATI ;
 13. Mme Asimina PANAKOU ;
 14. M. Loukas-I. ZAKKAS ;
 15a. Mme Eleni ZAKKA ;
 b. Mme Zoi BOURA ;
 c. M. Loukas ZAKKAS ;
 16a. Mme Paraskevi MARGELOU ;
-
- | Numéro d'ordre | Nom et prénom du requérant |
|----------------|---|
| 16b. | Mme Pagona PAPPA ;
c. M. Ioannis ZISIS ; |
| 17. | M. Ioannis ZISIS ; |
| 18. | Mme Kondylla ZISI ; |
| 19. | Mme Anna CHRISTOPOULOU ; |
| 20. | Mme Athanasia KAILI ; |
| 21a. | Mme Vasiliki PITSOU ;
b. M. Ioannis KAILIS ; |
| 22a. | Mme Asimina KALEGKA ;
b. Mme Aggeliki GAMVRILI ; |
| 23. | M. Evaggelos KAILIS ; |
| 24. | Mme Asimina STAVROU ; |

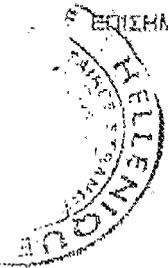
ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 3 -



25. Mme Panagiota KRAPSI ;

26. Mme Athina HATZHLIADI ;

27a. M. Andreas KAROUZOS ;

b. M. Ioannis KAROUZOS ;

28a. Mme Vasiliki KAROUZOU ;

b. Mme Aspasia KAROUZOU ;

29a. M. Georgios KASTRITIS ;

b. M. Aggelos KASTRITIS ;

c. M. Aggelos PITSOS ;

d. Mme Theofani MIHA ;

e. Mme Loukia BASDEKI ;

f. Mme Asimina FOUNTA ;

g. M. Efstathios PITSOS ;

h. M. Ioannis KAROUZOS ;

30a. M. Theofanis MIHAS ;

b. Mme Loukia BASDEKI ;

c. M. Aggelis PITSOS ;

d. M. Efstathios PITSOS ;

e. Mme Asimina FOUNTA ;

31. Mme Liza PANOURIA ;

32. Mme Panagiota RALLI ;

33a. Mme Georgia KELERMENOU ;

b. Mme Areti KELERMENOU ;

c. M. Nikolaos KELERMENOS ;

d. M. Panagiotis KELERMENOS ;

34a. M. Loukas KELERMENOS ;

b. M. Dimitrios KELERMENOS ;

c. Mme Nikolia TZATHA ;

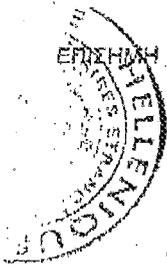
35a. Mme Pagoula SFOUNTOURI ;

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 4 -

- b. Mme Anastasia SIDERI ;
- c. Mme Aggeliki KAILI;

36a. Mme Asimina KELERMENOU ;

- b. M. Nikolaos KELERMENOS ;
- c. M. Efsthios KELERMENOS;

37a. Mme Panagiota KINIA;

- b. Mme Dimitra KINIA ;

38a. M. Anastasios KOKKINIS ;

- b. Mme Maria VAROULI;

39. L. M. KOUROUBALI ;

40a. M. Georgios KOUTRIARIS ;

- b. Mme Maria BARLOU;

41a. Mme Maria ANDRITSOPOULOU ;

- b. M. Athanasios KRITSOPIS ;

42. Mme Efsthia KREMMOU;

43a. Mme Archonto GEORGANTA ;

- b. M. Georgios KONTANTINOU;
- c. Mme Anastasia DAVAKI;

44. Mme Alefanto KAILI;

45a. M. Ioannis P. LABROU;

- b. M. Nikolaos P. LABROU;
- c. M. Athanasios P. LABROU;

46a. Mme Maria N. LABROU ;

- b. Mme Nikolia N. LABROU ;

47. Agg. BALAGOURAS ;

48. M. Spyridon V. ZISIS;

49a. M. Anastasios I. LOUKAS;

- b. M. Georgios I. LOUKAS;

50a. M. Anastasios I. LOUKAS;

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 5 -

b. M. Ser. Ar. SFOUNTOURIS;

51a. Mme Aikatarini ANDREOU;

b. Mme Evmorfia BEZENTE ;

c. M. Ioannis G. LOUKAS ;

d. M. Loukas G. LOUKAS ;

52a. Agg. TZEREMOPOULOS ;

b. M. Loukas An. MALAMOS;

53a. M. Ioannis Sp. MALAMOS;

b. Mme Konstantina Al. KARVOUNIS;

c. Mme Ioanna D. STATHA ;

d. Mme Pagona I. SKOUTA ;

54. M. Dimosthenis P. MARIOS;

55a. Mme Lelouda TSEKOURA ;

b. Panag. VASILAKAKIS ;

56a. N. N. MASTROGIANNIS ;

b. G. L. MASTROGIANNIS;

57a. M. Nikolaos G. MIHAS;

b. Mme Zoi Krontira ;

c. M. Ioannis G. MIHAS ;

d. Mme Astero BALAOURA ;

58a. M. Ioannis Hir. MIHAS;

b. Mme Styliani ALEXIADOU;

c. Mme Evanthia TASOU ;

d. M. Dimitrios EVAGGELIOU ;

e. M. Hiraqlis EVAGGELIOU ;

f. Mme Panagiota LAOUTARI;

g. Mme Kyriakoula VIDALI ;

h. Mme Efthymia EVAGGELIOU ;

59a. M. Ioannis N. BALAGOURAS ;

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la
République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION



N° _____

- 6 -

- b. Mme Sofia S. NIKOLAOU ;
- c. Mme Despina VASILARAKOU ;

60. Mme Pagona D. TSOKOU ;

61a. Mme Krystallo KIOUSI ;

- b. Mme Anastasia BARLOU ;
- c. P. L. BARLOU ;
- d. Mme Panagiota L. BARLOU ;
- e. M. Christ. L. BARLOS ;

62a. M. Ioannis A. BASDEKIS ;

- b. M. Panagiotis A. BASDEKIS ;
- c. M. Georgios A. BASDEKIS ;

63a. M. Efth. A. BASDEKIS ;

- b. M. Efth. Od. BARLOS ;

64. M. Fotios N. BOURAS ;

65. Mme Vasiliki NTAOULA ;

66. Mme Aggeliki D. BOURA ;

67a. Mme Maria I. LEMONI ;

- b. Mme Theofani Ath. KAILI ;

68a. Mme Theofani N. BOURA ;

- b. Mme Afroditi N. BOURA ;
- c. Zaf. N. BOURA ;
- d. M. Dimitrios G. BOURAS ;

69. Mme Sp/la P. ILIOPOULOU ;

70. Mme Eleni D. SFOUNTOURI ;

71. Mme Aggeliki I. BALAGOURA ;

72a. Mme Olga IGGLEZOU ;

- b. Mme Marg. KARAGIANNI
- c. Mme Diamanto STATHA
- d. Mme Anna PETRAKOU

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

Nº _____

- 7 -



- 73. M. Aristodimos N. NIKOU

- 74a. Mme Christina KASTRITI
 - b. Mme Garoufalia SFOUNTOURI
 - c. M. Ioannis Kon. NTAΪS

- 75a. Mme Irini L. DERBENAGA
 - b. Mme Maria D. KOTRONI

- 76. M. Par. K. Nikolaou

- 77a. Mme Maria Ath. PANOURGIA
 - b. Io. Ath. PANOURGIA
 - c. Mme Stamatia A. PANOURGIA

- 78a. Le/do N. PANTISKA
 - b. Mme Maria G. MIHA
 - c. Mme Panagiota I. MIHA

- 79a. Mme Efthymia ARGUROPOULOU
 - b. M. Ioannis D. PAPADIAS
 - c. Mme Georgia KATSOULIERI
 - d. M. TSAPAROPOULOU
 - e. M. Anargyros PAPADIAS

- 80a. Ef. Th. SFOUNTOURI
 - b. Io. N. PAPATHANASIOU

- 81a. El. I. PAPATHANASIOU
 - b. Mme Loukia KARMA
 - c. L. L. PAPATHANASIOU

- 82. Mme Efthymia G. LABROU

- 83a. M. Nikolaos Ef. MIHAS
 - b. Mme Asimina KASTRITI
 - c. Mme Violetta SIDERI

- 84. D. N. KALOGEROPOULOU

- 84.

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 8 -

85a. Ef. A. PAPAIOANNOU

b. G.G. PAPAIOANNOU

86a. M. Loukas I. LABROU

b. Mme Maria PERGANTA

c. Mme Eleni TSAMI

87a. Mme Pagona KELERMENOU

b. Mme Georgia BOKA

88. Vas. I. PAPANOPOULOU

89. Kon. D. PASCHOULI

90a. Mme Glyk. Sp. PELEKANOU

b. Mme Tri/fyllia Th. MINAKI

c. Ath. Sp. PELEKANOU

91a. Christ. II. PELEKI

b. Mme Aggeliki II. PELEKI

c. Nik. II. PELEKI

92a. Nik. I. PERGANTA

b. Mme Anastasia A. BOURA

c. Mme Panorala I. STATHIA

93. Mme Argyro N. MIHA

94a. Ar. G. SFOUNTOURI

b. G. N. PERGANTA

95a. M. Loukas V. PERGANTAS

b. M.Thomas V. PERGANTAS

96. Mme Olympia K. PERGANTA

97a. M. Ioannis N. PERGANTAS

b. Mme Maria I. BASDEKI

c. Mme Olga S. BASDEKI

98a. Efr. V. PERGANTA

b. M. Haral. V. PERGANTAS

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 9 -

c. M. Loukas V. PERGANTAS

99. Mme Ioulia PAPALEXI

100a. M. Loukas G. SEHREMELIS

b. Mme Kyriaki K. PERGANTINA

101. Mme Chrysiada P. GAMVRILI

102. Pan. An. SEHREMELI

103a. Mme Aggeliki A. SFOUNTOURI

b. M. E. TRIANTAFYLLOU

c. M. Efthymios L. SIDERAS

104. M. Ioannis G. SIDERIS

105a. Mme Panagiota I. SKOUTA

b. M. Dimitrios I. SKOUTAS

c. Mme Diamanto Efs. LYTRA

106a. Anast. I. SKOUTA

b. Mme Maria I. SKOUTA

c. I. I. KALOGEROPOULOU

107a. M. Theofanis Chr. SKOUTAS

b. M. Ioannis Chr. SKOUTAS

c. Mme Panagiota Sp. SKOUTA

d. M. Ilias Chr. SKOUTAS

e. M. Spyridon Chr. SKOUTAS

108. M. Evaggelos STATHAS

109. Pan. Th. PERGANTA

110a. M. Ilias St. STATHAS

b. Mme Ioanna L. ZAKKA

111a. Anast. I. STAVROU

b. M. Georgios A. STAVROU

112a. Anast. I. STAVROU

b. Mme Panagiota El. STATHA

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N^o _____

- 10 -



113a. Mme Maria A. STERGIΟΥ

b. Mme Georgia KASTANA

c. Mme Efstathia A. STERGIΟΥ

114a. Pan. Ath. SFOUNTOURI

b. M. N. PAPAΪOANNOU

c. M. P. PAPANIKOLAOU

d. Al. Ch. MARKOPOULOU

e. Pan. N. SFOUNTOURI

115a. Mme Asteria E. ATHANASIOU

b. K. Ar. SFOUNTOURI

116. Mme Anthoula St. PEFANI

117. M. Dimitrios PANOUSIS

M. Athanasios PANOUSIS

118. G. Th. SFOUNTOURI

119a. Tim. G. SFOUNTOURI

b. Mme G/gia I. GERASIMOU

c. Mme S/tia A. NTARNTANI

d. Mme A/vna Chr. MAVRAGAKI

120a. L. G. SFOUNTOURI

b. Mme Aggeliki BOURA

121a. Mme Stamatia I. PANTISKA

b. Diom. I. SFOUNTOURI

c. A/ki A. PAPAΪOANNOU

d. Io. I. SFOUNTOURI

e. Mme Aik. L. PANOURGIA

122a. Mme Aggeliki BOURA

b. M. Stamatia I. BELLOU

123a. P. Ath. SFOUNTOURI

b. M. N. PAPAΪOANNOU

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 11 -



- c. M. P. PAPANIKOLAOU
- d. ΑΙ. Ch. MARKOPOULOU
- e. P. N. SFOUNTOURI

124. Mme Georgia I. GAMVRILI

125a. Mme Chrysoula E. TZATHA

- b. Mme Astero An. LIASKOU
- c. Kond. N. SFOUNTOURI
- d. Arg. N. SFOUNTOURI

126a. Ag. An. KOSTAGIANNI

- b. Mme Maria II. LITSOU
- c. Mme Vasiliki P. ANESTI
- d. Io. Har. ANESTI

127a. Mme Paraskevi D. TZATHA

- b. M. Panagiotis D. TZATHAS
- c. Kond. G. KOUTRIARI

128. Mme Paraskevi G. LITSOU

129. Mme Xasou PAPALEXIOU

130. M. Panagiotis I. TSAMIS

131a. Mme Pagona D. TSOKOU

- b. M. Lazaros D. TSOKOS
- c. M. Christos D. TSOKOS
- d. M. Nikolaos D. TSOKOS

132. Efsth. G. KELERMENOU

Représentés dans le procès, en vertu d'actes de procuration spéciale, par leurs avocats mandataires, Mes Taxiarchis GALANOS, Ioannis PERGANTAS et Andreas KOUTSOUMPAS, nommés par le Préfet ci-dessus qui comparut personnellement.

L'ÉTAT ALLEMAND, légalement représenté, qui n'a ni comparu ni été représenté dans le procès ;

DÉFENDEUR

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 12 -

Les requérants demandent au tribunal de déclarer recevable leur action en date du 27-11-1995, déposée au Greffe de cette Cour sous le numéro 160/1995, et dont l' audience fixée en premier lieu pour le 04-04-1996 et rapportée au 06-06-1996, puis au 14-11-1996, eut finalement lieu ce jour, sur enregistrement au rôle.

En l' audience, les avocats mandataires des demandeurs demandèrent au tribunal de déclarer recevable ce qui est mentionné à leurs conclusions.

APRÈS AVOIR EXAMINÉ LE DOSSIER

A PENSÉ CONFORMÉMENT À LA LOI

De la disposition de l' article 15 par. 1 de la Convention Internationale de La Haye du 15-11-1965, portant sur la signification et la notification à l' étranger d' actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, ladite Convention étant ratifiée par la Loi n° 1334/1983 et entrée en vigueur le 18-03-93 pour la Grèce, d' une part, et, d' autre part, le 26-06-1979 pour la République Fédérale d' Allemagne, il ressort que le fait que le juge saisi ne constate pas que la signification à l' étranger d' un exploit introductif au procès ou d' une pièce équivalent concernant une affaire à caractère civil, ou commercial, et dont le destinataire réside à une adresse connue, eut lieu, soit selon les normes établies par la législation de l' État requis, soit par voie de signification effective au défendeur selon une autre procédure prévue à la Convention (à titre d' exemple, par voie diplomatique) en tout état de cause dans les délais afin que le défendeur puisse se défendre, ce fait constitue un motif d' ajournement du prononcé du jugement, sauf s' il s' agit de jugements rendus en urgence en matière de mesures provisoires ou conservatrices (article 15 par. 3). Or, par exception, aux termes du par. 2 de l' article ci-dessus, un jugement peut être rendu – même s' il n' y a pas eu la constatation requise – si a) l' exploit fut fait parvenir selon les modalités prévues à ladite Convention ; b) un délai de six mois au minimum s' écoula, à compter de la date d' envoi de l' exploit, ledit délai étant chaque fois

εvalué par le juge quant à sa suffisance, et c) malgré les démarches opportunes, auxquelles procèdent les autorités compétentes de l'État requis, aucune attestation ne put être obtenue, d'une part, et, d'autre part, l'État contractant, dont un juge est saisi, procéda à une déclaration y relative d'application de la réglementation ci-dessus, conformément à l'article 21 de la Convention, laquelle déclaration fut faite par la Grèce également depuis le 01-06-90 (voir le document n° 0532/ΑΣ 420/18-6-1990 émanant du Service Juridique Spécial, du Ministère des Affaires Étrangères ; arrêt n° 250/1993 rendu par l'assemblée plénière de la Cour de cassation, *Hell. Dik.* 35.1305 ; arrêt n° 423/93 rendu par la Cour de cassation, *Dni* 36.157).

Parallèlement, même aux termes de l'article 5 – que la Convention internationale ci-dessus ne lèse pas, conformément à la disposition générale de l'article 25 de celle-ci – de la Convention d'entraide judiciaire en matière civile et pénale, signée entre la Grèce et l'Allemagne le 11-05-1938, ratifiée par l'article unique du D.-L. n° 1432/1938 et remise en vigueur depuis le 01-02-1952 par communication faite par le Ministère des Affaires Étrangères les 24-11/15-12-1952 (J.O. n° 338/15-12-1952 / I), ladite Convention n'ayant pas été lésée par l'Introduction du Code de Procédure Civile (art 2 de la Loi d'accompagnement du Code de Procédure Civile), la preuve de la signification des pièces transmises aux fins de la signification, ou de la notification de pièces à l'étranger, doit ressortir, soit de l'avis – dûment certifié conforme – de réception par le destinataire de la pièce, soit d'un certificat délivré par l'autorité de l'État requis, énonçant le fait, le lieu et la date de signification ; à défaut, le juge doit ajourner le prononcé du jugement, lorsqu'il n'est pas constaté que celui auquel est adressée la signification, ou la notification, prit connaissance de la pièce à signifier. En outre, les dispositions des conventions internationales précitées sont applicables parallèlement (arrêt n° 601/1992 rendu par la Cour de cassation, *Hell. Dik.* 34, 1077 ; arrêt n° 1725/1991 rendu par la Cour de cassation, *Hell. Dik.* 34 (1993), 586). En tout

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 14 -

l'état de cause, vu le fait que les conventions internationales ci-dessus n'abrogent pas directement le droit interne des pays contractants, mais qu'elles renversent le sens effectif de la signification fictive au Procureur, aux termes de l'article 136 par. 1 du Code de Procédure Civile, elles n'excluent pas le droit de la partie à ce qu'elle choisit les modalités de signification visées par le droit interne de son pays, à savoir, en l'espèce, le droit hellénique. Toutefois, la seule signification au Procureur compétent ne suffit pas, mais il faut prouver que la pièce fut effectivement signifiée à l'intéressé; à défaut, surviennent les conséquences de la signification illégale (arrêt n° 440/92 rendu par la Cour de cassation, *Dni* 34.1076; arrêt n° 12430/1988 rendu par la Cour d'appel d'Athènes, *D.* 20, 42; arrêt n° 1312/1991 rendu par la Cour d'appel de Thessalonique, *Hell. Dik.* 33, 1232; Gestou Faltsi, *La signification d'exploits à l'étranger*, p. 64).

En l'espèce; assignation est donnée au défendeur qui ne comparait pas, dont l'adresse connue, à savoir en République Fédérale d'Allemagne, où il réside, selon ce qui est exposé en détail dans le cadre du considérant majeur, conformément aux dispositions de la Convention de La Haya, combinées avec celles de la Convention précitée du 11-05-1938 entre la Grèce et l'Allemagne, vu le fait que d'aucune pièce du dossier ne ressort que l'État étranger ci-dessus nomma un avoué en Grèce, soit par déclaration faite auprès du Greffe de cette Cour, soit par clause à la convention, son ambassadeur n'étant pas considéré comme avoué (arrêt n° 1348/1986, *Hell. Dik.* 28, 1029), sans pour autant exclure le choix des modalités de signification prévues par le droit interne, en l'espèce le droit hellénique, lorsqu, cependant, selon ce qui précède, il est prouvé que la pièce fut effectivement signifiée à l'intéressé afin que les conséquences de la signification légale surviennent.

Dans l'affaire en jugement, une expédition certifiée conforme à l'original de l'action en justice fut signifiée pour l'État allemand défendeur au

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 15 -

Procureur compétent près du Tribunal de Première Instance de Livadia, comme il ressort du procès-verbal n° 319/16-1-1996 dressé par l'huissier de justice auprès du Tribunal de Première Instance de Livadia, M. I. MELETIOU, que les demandeurs invoquent et présentent. En plus, la demanderesse présente et invoque le document n° 109581/16-9-1996 émanant de la Direction de l'Élaboration des Lois, du Ministère de la Justice, prouvant que l'action fut adressée au Ministère des Affaires Étrangères, qu'elle fut transmise par la suite à l'Ambassade de Grèce à Bonn, qui, à son tour, la remit, par note verbale, au Ministère des Affaires Étrangères d'Allemagne, lequel Ministère la rendit cependant le 14-02-96, en alléguant qu'elle ne serait pas conforme au Droit Internationale. De ce qui précède il ressort que l'action en jugement fut effectivement signifiée au défendeur conformément à la convention internationale de La Haye du 15-11-1965, et que sa signification eut lieu dans les délais, afin que ledit État puisse se défendre.

En outre, la demanderesse présente un document no 683/68/A.Σ 540/7-10-1996 émanant du Ministère des Affaires Étrangères, et indiquant qu'une expédition de l'action en jugement, accompagnée d'un acte de fixation de jour d'audience et d'une assignation au défendeur, cité à comparaître en l'audience, fut signifiée, conformément aux dispositions de la Convention du 11-05-1938 entre la Grèce et l'Allemagne, au Président du Tribunal de Première Instance de Bonn, comme il ressort d'une attestation en date du 03-04-1996, émanant du Tribunal de Première Instance de Bonn, qui rendit l'action au motif qu'elle ne serait pas conforme au Droit International, car les droits souverains de l'État allemand seraient lésés. De ce qui précède il ressort également que l'action en jugement fut signifiée au défendeur conformément à la Convention d'entraide judiciaire en matière civile et commerciale, signée le 11-05-1938 entre la Grèce et l'Allemagne, et que, par conséquent, le défendeur - qui ne comparût pas en l'audience du 12-12-96, le jour d'audience ayant été en premier lieu fixé pour le 04-04-1996 et

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 16 -

rapporté au 06-06-1996, puis au 14-11-1998 - doit, vu la disposition de l'article 226 par. 2 du Code de Procédure Civile, selon laquelle l'ajournement et l'enregistrement au rôle équivalent à une citation de l'ensemble des parties, ce qui est valable même au cas d'ajournements consécutifs (arrêt n° 33/95 rendu par la Cour Suprême Spéciale, *Dni* 36.71 ; arrêt n° 5959/95 rendu par la Cour d'appel d'Athènes, *Dni* 37.161) être jugé par défaut, et qu'il faut fixer un dépôt judiciaire à titre de contumace (articles 271, 505 du Code de Procédure Civile).

Conformément à la disposition de l'article 3 du Code de Procédure Civile, « sont soumis à la juridiction des tribunaux civils (grecs) les ressortissants grecs et étrangers, lorsque le tribunal grec est compétent. Ne sont pas soumis à la juridiction des tribunaux grecs les ressortissants étrangers jouissant de l'exterritorialité, sauf s'il s'agit de différends relevant des dispositions de l'article 29 du Code de Procédure Civile ». Conformément à la disposition de l'article 4 du Code de Procédure Civile, « les tribunaux examinent même d'office s'il y a absence de compétence aux cas des articles 1 et 2, alors qu'aux cas de l'article 3 ils procèdent à cet examen d'office si le défendeur ne comparait pas en l'audience initiale ou s'il s'agit de contestations relatives à des biens immobiliers sis à l'étranger. Si le tribunal se déclare incompétent, il rejette l'action ou la demande ». En outre, de la disposition de l'article 3 par. 2 du Code de Procédure Civile, en association avec la doctrine du Droit International Public aussi, il ressort que de la prérogative d'exterritorialité, à savoir éviter la juridiction des tribunaux de l'État étranger en général (Kerameas, *Droit Civil* 11 et suiv. ; Hortatos, *L'Exterritorialité des États et les problèmes surgissant de celle-ci*, EEN 27, 913 ; arrêt n° 291/1958 rendu par la Cour de cassation, *Nomiko Vima* 7, 107 ; Logothetis, *AID* 5, 505 ; Lekkas, *L'exterritorialité selon le Code de Procédure Civile*, *Nomiko Vima* 17, 1022), jouissent également des États étrangers en tant que sujets à un droit et à des relations internationales. Or, cette dispense

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

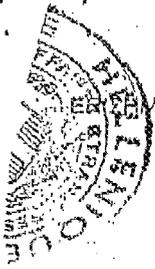
TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 18 -

interne, lequel droit est cependant influencé par les conventions internationales et par la perspective internationale, la notion de réciprocité étant prééminente (arrêt n° 1398/1986 rendu par la Cour de cassation, *Hell. Dik.* 28, 1029 ; arrêt n° 6425/1977 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Nomiko Vima* 26, 742 ; arrêt n° 578/1975 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Nomiko Vima* 24, 89). Or, n' est pas exclu le manque de juridiction pour des actes ou démarches de l' État étranger agissant en tant que FISCUS, si les démarches judiciaires portent atteinte aux droits souverains de l' État défendeur. Dans ce cas, le privilège de l' exterritorialité de l' État étranger s' étend à celles-ci aussi (voir l' arrêt n° 2724/1985 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Hell. Dik.* 26, 530 ; l' arrêt n° 4054/1979 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Nomiko Vima* 27, 1137 ; l' arrêt n° 6425/1977 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Nomiko Vima* 26, 742 ; l' arrêt n° 503/1976 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Nomiko Vima* 24, 647). En outre, conformément à une règle reconnue par la science de Droit International et la jurisprudence, et formulée par la 4^e Convention de La Haye de 1907 (article 43 du Règlement annexé à ladite Convention), l' envahissement d' un pays, suite aux événements guerriers, par l' armée d' occupation, n' entraîne pas de modification de souveraineté mais seulement un changement provisoire de l' agent qui l' exerce, par l' occupant, qui est tenu de respecter lors de l' administration de l' occupé, tant la législation de ce dernier (article 43 de la 4^e Convention de La Haye de 1907) que les règles du droit International, entre autres, les dispositions du Règlement des Lois et Coutumes de la Guerre Terrestre, annexé à la 4^e Convention de La Haye du 19 octobre 1907, et notamment la disposition dudit article 46, aux termes de laquelle « l' honneur selon les droits de famille, la vie des personnes et leurs biens...doivent être respectés », laquelle disposition, comme la science l' admet, constitue – du fait qu' elle contient une obligation précise des armées d' occupation – un **JUS COGENS**. Parallèlement, selon la doctrine et la pratique contemporaines



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 19 -

en matière de droit international, que Votre Cour admet, un État n' a pas la faculté d' invoquer l' exterritorialité, lorsque l' acte incriminé, du chef duquel il est poursuivi en justice, fut commis en infraction à une règle du JUS COGENS. Dans ce cas, il est retenu que l' État défendeur répudia indirectement l' exterritorialité (voir, notamment, l' analyse de S. RICHMAN, CALL THE FSIA GRANT IMMUNITY FOR VIOLATIONS OF JUS COGENS NORMS. BROOK JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW 1993, pp 967 ET SEQ). À l' origine de cette norme d' exception se trouve l' arrêt rendu par la Cour Martiale Générale de Nurember qui conclut que le droit d' exterritorialité n' est pas applicable lorsqu' il s' agit d' infractions ou d' actes que le droit international désapprouve, d' une part, et, d' autre part, ladite norme se fonde – quant à la motivation – sur les constatations suivantes : a) Lorsqu' un État viole des règles de droit international forcé, il ne peut pas estimer de manière justifiée qu' il se verra reconnaître le droit d' exterritorialité. Par conséquent, il est réputé renoncer tacitement à ce droit (CONSTRUCTIVE WALVER THROUGH THE OPERATION OF INTERNATIONAL LAW) ; b) Des actes d' un État qui violent le droit international forcé, n' ont pas le caractère d' actes souverains. Dans ces cas, il est estimé que l' État défendeur n' a pas agi dans le cadre de sa capacité en tant que souverain ; c) Des actes contraires au droit international forcé sont invalides et non productifs d' effet, et ils ne peuvent pas constituer une source de droits légaux, tels le droit d' exterritorialité (en application du principe général du droit EX INJURIA JUS NON ORITUR) ; d) la reconnaissance d' exterritorialité quant à un acte contraire au droit international forcé, équivaudrait à l' intervention du tribunal national à la promotion d' un acte vivement désapprouvé par l' ordre juridique international ; e) Avancer l' exterritorialité pour des actes Illicites qui furent commis en infraction à une règle forcée du droit international, constituerait un abus de droit. En, enfin, f) Étant donné que le principe de la souveraineté territoriale, en tant que règle fondamentale de l' ordre juridique international, l'

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

emporte sur le principe de l'exterritorialité, un État qui viole ledit principe suite à l'occupation d'un territoire étranger, ne saurait pas invoquer le principe de l'exterritorialité pour des actes commis lors de l'occupation belliqueuse illicite (voir l'avis émis par M. Ioannis KRATEROS et portant sur les réparations allemandes et les prétentions de ressortissants grecs à l'égard de l'Allemagne du chef de préjudices subis pendant l'occupation allemande, *Hel. Dik.* 37 (1996), pp 1526 et suiv. et 1530 et notices).

Dolo

En l'espèce, par l'action en jugement, la demanderesse demande au tribunal de reconnaître – à la suite de la limitation recevable de ladite action en récognitive (art. 224 du Code de Procédure Civile) – l'obligation de l'État allemand défendeur de lui verser – ladite somme étant productive d'intérêts à compter de la date de signification de ladite action – à elle personnellement ou en tant que mandataire des mandants visés à ladite action, en vertu de procurations y relatives accordées à la demanderesse conformément à l'article 713 du Code Civil – les montants mentionnés à ladite action, à savoir 9.448.105.000 drachmes à titre d'indemnité et de satisfaction pécuniaire correspondant au préjudice et à la lésion morale subis par ses mandants ci-dessus suite aux actes d'injustice décrits en détail à ladite action, que les troupes de l'État défendeur commirent lors de l'occupation, par celui-ci, de la Grèce pendant la guerre. Lesdits actes seraient commis au préjudice des mandants ci-dessus à Distomo – Béotie, le 10-06-1944, par les troupes ci-dessus en infraction aux dispositions mentionnées à ladite action, tant du droit interne alors en vigueur que du droit coutumier international forcé de la Convention Internationale de La Haye de 1907, et notamment à la disposition relative au respect de la vie et des biens des citoyens de l'État occupé (Grèce).

Cette action – sur laquelle les juridictions helléniques sont compétentes de statuer, puisque, selon ce qui précède, bien qu'il soit vrai que le préjudice subi par les mandants ci-dessus et les prétentions de ces derniers se

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 21 -

rapportent à des actes d'organes de l'État Allemand qui eurent lieu sur le territoire de la République Hellénique lors de l'occupation belliqueuse de celle-ci par l'État défendeur, cependant ces actes ne sauraient pas passer pour être des actes de pouvoir souverain, car ils seraient commis par les organes ci-dessus en infraction aux règles de droit international forcé, et notamment en infraction à l'article 46 ci-dessus du Règlement de La Haye de 1907, l'État défendeur ne jouissant pas en conséquence, pour tous les motifs mentionnés ci-dessus, de la prérogative de l'exterritorialité – est dûment introduite de façon recevable devant cette Cour (article 5 de la Convention de Bruxelles, ratifiée par la Loi n° 1814/1989) qui est compétente *ratione materiae* (art. 18 du Code de Procédure Civile) et *ratione loci* (art. 26 du Code Civil et 35 du Code de Procédure Civile), puisqu'il s'agit d'un différend surgi d'actes punissables en matière pénale, prévus et punis non seulement par le Code Pénal mais aussi par les dispositions de la Loi Pénale du 19-04-1834, en vigueur en vertu de l'art. 3 du Décret du 24-06-1835, qui demeura en vigueur pendant l'occupation de la Grèce par les troupes allemandes, étant donné que, selon ce qui précède, l'occupation militaire n'entraîne pas d'abolition ou de modification de souveraineté, ni, par conséquent, de suppression du droit en vigueur dans l'État occupé, mais qu'elle n'entraîne qu'une modification provisoire de l'agent d'exercice par l'occupant qui doit respecter le droit en vigueur (arrêt n° 117/26 rendu par la Cour de cassation, *Th.L.Th* 6, 627; cit.op. Ioannis KRATEROS, p. 1528).

En outre, l'action en jugement est jugée irrecevable dans la mesure où elle est intentée par l'Administration Départementale Locale de Béotie personnellement, au motif qu'il n'y a pas de qualité de demandeur, puisque, ni des dispositions des statuts de l'Administration Départementale Locale – Loi n° 2218/1994 – ni des dispositions de la Charte Européenne des Collectivités Locales, signée à Strasbourg le 15-10-1985 par les pays membres du Conseil de l'Europe et ratifiée par la Loi n° 1850/1989, il ne

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique; Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 22 -

ressort que les collectivités locales un droit de recours dans le cadre d' affaires y relatives, lesdites collectivités locales n' ayant un droit de recours que pour assurer le libre exercice de leurs attributions et le respect des principes de l' autonomie locale, prévus par la Constitution ou la législation interne, ce dont il n' y a pas lieu en l' espèce. Par contre, l' action en jugement est jugée recevable dans la mesure où elle est intentée par l' Administration Départementale Locale de Béotie en sa qualité de mandataire générale des mandants y visés, étant donné que, bien qu' il soit vrai que les dispositions des articles 67 et 74 du Code de Procédure Civile établissent le principe selon lequel une personne ne peut pas être partie à un procès pour autrui en agissant à son propre nom en tant que partie, cependant, ceci n' exclut pas le consentement visé au droit civil quant à un mandat d' ordre général (article 713 du Code Civil) à l' égard du tiers, comprenant également le droit d' intenter des actions, à condition que, dans ce cas, pour que le mandataire ait la qualité de demandeur, l' exploit contienne une déclaration précisant que ledit mandataire agit en sa qualité de mandataire général, nettement délimitée, pour le compte de son mandant, et que les conséquences du procès porteront sur lui (arrêt n° 1551/91 rendu par la Cour de cassation, *EDP* 1991, 270 ; arrêt n° 981/1973 rendu par la Cour de cassation, *Nomiko Vima* 22, 509 ; arrêt n° 806/1980 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Nomiko Vima* 28, 1202), éléments énoncés par l' exploit en jugement. L' action est conforme à la loi et fondée sur les dispositions des articles 3 de la Convention Internationale de La Haye de 1907, aux termes duquel « le belligérant qui violerait les dispositions du Règlement, sera contraint, le cas échéant, à une indemnité, et il sera responsable de tous les actes commis par les personnes participant à sa force militaire », 46 du Règlement des Lois et Coutumes de la Guerre terrestre, annexé à la Convention Internationale de La Haye du 18-10-1907, ledit Règlement étant opposable à l' État Allemand défendeur - bien que non ratifié par la Grèce - les règles contenues audit Règlement

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

constituant des règles généralement admises du droit International, à savoir une coutume internationale, contraignants pour l' Allemagne occupante (G. TENEKIDIS, L' Occupation pour cause de guerre et la rese de juris rem dence g fecque, Journal de Droit International 1153, pp 822 E.Th.E. 21/47, 18/49) 26, 914, 932, 340, 345, puisque la renonciation à la demande tendant à ce que le montant soit accordé, n' entraîna pas l' élimination de ses effets en tant que mise en demeure productive du débiteur (arrêt n° 13/94 rendu par la Cour de cassation, en formation plénière, *Dni* 35.1260) C, 299 CP, 70, 176 CPC, à part les montants mentionnés ci-dessus, quant auxquels l' action doit être rejetée pour le motif y mentionné.

Il convient de noter que : a) la phrase comprise à la disposition ci-dessus de l' article 3 de la Convention Internationale de La Haye de 1907, à savoir « la cas échéant », ne constitue pas de clause de flexibilité de la disposition, mais elle souligne en particulier qu' un préjudice patrimonial doit avoir eu lieu (K. EFSTATHIADIS, Sanctions frappant les violations des règles de la guerre, Athènes 1943, paru de nouveau à « Études de Droit International »; Volume II, Athènes 1959, p. 321) ;

b) de manière recevable, les prétentions des demandeurs sont réclamées en justice personnellement et non par l' État dont ils sont ressortissants, puisque ceci n' est exclu d' aucune règle du Droit International (op.cit., Ioannis KRATEROS ; arrêt n° 33/93 rendu le 13-05-1996 par le Tribunal Constitutionnel Fédéral de Karlsruhe) ;

c) la poursuite des prétentions des demandeurs en justice n' est entravée ni de la réserve expresse prévue à la Loi n° 2023 des 10/13-03-1952, portant sur la levée de l' état de guerre avec l' Allemagne, aux termes de laquelle « L' état de guerre entre la Grèce et l' Allemagne prend fin à partir du 10 juin 1951 sous réserve du règlement des questions et différends, surgis suite à la guerre, par le pacte de paix à conclure », ni de l' obstacle dilatoire visé à l' article 5 par. 2 de la Convention de Londres, du 27-02-1953, portant sur les

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 24 -

dettes externes allemandes, à laquelle Convention la Grèce adhéra le 21-04-1956, cette Convention ayant préalablement été ratifiée par la Loi n° 3480/1956, son article 5 par. 2 disposant que « il convient de suspendre – jusqu' à ce que le problème des réparations soit définitivement réglé – l' examen des prétentions relevant de la seconde guerre mondiale, formées par les pays qui furent en état de guerre avec l' Allemagne ou occupés par celle-ci au cours de cette guerre, et par les ressortissants de ces pays, contre le Reich et ceux qui l' ont servi, y compris les frais de l' occupation allemande des actifs à des comptes compensatoires, acquis pendant l' occupation, ainsi que des prétentions contre REICHSKREDIT KASSEN », puisque ceci fut levé par la signature du Traité de Moscou du 12-09-1990, portant sur le règlement définitif par rapport à l' Allemagne, signé entre la République Fédérale d' Allemagne, la République Populaire d' Allemagne, l' URSS, le Royaume-Uni et les États-Unis d' Amérique, lequel Traité constitue une pacte de paix, vu le fait que par celui-ci est définitivement réglé l' héritage juridique et réel du conflit armé de la seconde guerre mondiale (cit.op. Ioannis KRATEROS ; arrêt n° 33/93 rendu le 13-05-1996 par le Tribunal de Karlsruhe ci-dessus), à laquelle (pacte de paix) est manifestement visée la disposition ci-dessus de l' article 5 par. 2 de l' Accord de Londres, par la phrase « jusqu' à ce que le problème des réparations soit définitivement réglé » (op.cit. Ioannis KRATEROS, pp 1529, 1530 ; cf. l' arrêt rendu par le Tribunal de Karlsruhe). En particulier, doivent être rejetés, comme vagues, les montants relatifs à chacun des mandants ci-dessus et portant sur l) une indemnité suite à la destruction des bâtisses et des autres biens mobiliers y mentionnés (meubles, articles d' habillement, outils et produits agricoles), du fait que a) les bâtisses détruits ne sont pas suffisamment décrites, et qu' il n' est pas indiqué leur valeur au moment de la destruction (arrêt n° 183/91 rendu par la Cour de cassation, *Dni* 33.810) sur la base de laquelle sera calculée par réduction, au moment de la première audience, leur valeur fiscale (arrêt n°

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 25 -

23/94 rendu par la Cour de cassation, en formation plénière, *Dni* 36.577), ni les modalités d' acquisition de la propriété (arrêt n° 208/1980 rendu par la Cour de cassation, *E.E.* 1980) ; b) ne sont pas précisés les meubles, articles d' habillement, outils et produits agricoles qui auraient été détruits, ni la valeur de chacun d' eux ;

II) une indemnité pour privation de pension subie par les mandants-ayants droits suite à la mort de leurs parents ou conjoint, du fait qu' il n' y a aucune mention portant sur les revenus des personnes ayant une obligation alimentaire, à partir du montant desquels est déterminé, entre autres, le montant de la pension alimentaire (arrêt n° 255/93 rendu par la Cour de cassation, *Dni* 35.1523), ni sur l' âge et l' éventuelle durée de vie des redevables (arrêt n° 695/92 rendu par la Cour de cassation, *Dni* 35.101), et III) une satisfaction pécuniaire pour la lésion morale qu' auraient subie lesdits mandants suite à la destruction de leurs maisons et de leurs autres biens mobiliers, du fait que, à la suite du rejet, comme vagues, des montants relatifs à leur valeur, il n' y a pas d' élément déterminant de fixation de la satisfaction pécuniaire due, puisque, au sens de la disposition de l' article 932 du Code Civil, le caractère raisonnable de la satisfaction pécuniaire susceptible d' être accordée selon le jugement du Tribunal, n' est pas détaché du rapport existant entre celle-ci et les éléments de fixation de celle-ci, tels, entre autres, la portée de la lésion (arrêt n° 1349/93 rendu par la Cour de cassation, *Dni* 35.1272 ; Georgiadis-Stathopoulos, art. 932 II n° 1 vol. IV p. 819).

En particulier, sont déclarés irrecevables 1) quant au mandant n° 1, tous les sommes réclamées à titre d' indemnité : a) pour brûlement de sa maison, à savoir 40.000.000 GRD, et b) pour destruction des effets du ménage et du mobilier, des outils et ustensiles agricoles, et des produits de celui-ci, à savoir 8.000.000 GRD, c) satisfaction pécuniaire pour lésion morale subie suite à la destruction de ses biens, à savoir 10.000.000 GRD ; 2) quant aux mandants n° 2, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΤΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 26 -

de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 8.400.000 GRD pour la première mandante, 6.800.000 GRD pour le second mandant, et 1.800.000 GRD pour la troisième mandante ; 3) quant aux mandants n° 4, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur père exécuté, à savoir 2.400.000 GRD pour le quatrième mandant, 4.200.000 GRD pour la cinquième mandante, 6.000.000 GRD pour le sixième mandant, et 9.600.000 GRD pour le septième mandant ; 4) quant à la mandante n° 5, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son père exécuté, à savoir 10.200.000 GRD ; 5) quant à la mandante n° 6, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de ses parents exécutés, à savoir 13.200.000 GRD ; 6) quant à la mandante n° 7, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 7.800.000 GRD ; 7) quant au mandant n° 8, tous les sommes réclamées à titre d'indemnité : a) pour brûlement de sa maison, à savoir 14.000.000 GRD, et b) pour destruction des effets du ménage et du mobilier, à savoir 4.000.000 GRD, et c) pour destruction des produits agricoles décrits, à savoir 1.500.000 GRD, d) satisfaction pécuniaire pour lésion morale subie suite à la destruction de ses biens, à savoir 10.000.000 GRD ; 8) quant à la mandante n° 10, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 8.400.000 GRD ; 9) quant au mandant n° 14, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de ses parents exécutés, à savoir 13.200.000 GRD ; quant aux mandants n° 15, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part du conjoint exécuté de la première, à savoir 21.000.000 GRD, du père exécuté de la seconde et du troisième, à savoir 9.000.000 GRD et 12.000.000 GRD.

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

respectivement ; 11) quant à la mandante n° 18, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son conjoint exécuté, à savoir 21.000.000 GRD ; 12) quant à la mandante n° 20, toutes les sommes réclamées à titre d'indemnité a) pour destruction complète de sa maison, à savoir 35.000.000 GRD, b) pour destruction des effets du ménage et du mobilier, des outils et ustensiles agricoles, et des produits agricoles de celle-ci, à savoir 20.000.000 GRD, c) satisfaction pécuniaire pour lésion morale subie suite à la destruction de ses biens, à savoir 10.000.000 GRD ; 13) quant au mandant n° 23, toutes les sommes réclamées à titre d'indemnité a) pour destruction complète de sa maison, à savoir 25.000.000 GRD, b) pour destruction des effets du ménage et du mobilier, des outils et ustensiles agricoles, et des produits agricoles de celle-ci, à savoir 1.500.000 GRD et 450.000 GRD respectivement, c) satisfaction pécuniaire pour lésion morale subie suite à la destruction de ses biens, à savoir 10.000.000 GRD ; 14) quant à la mandante n° 25, toutes les sommes réclamées à titre d'indemnité a) pour destruction complète de sa maison et de l'écurie y annexée, à savoir 35.000.000 GRD, b) pour destruction des effets du ménage et du mobilier, à savoir 2.000.000 GRD, et pour destruction des produits agricoles, à savoir 180.000 GRD ; 15) quant à la mandante n° 26, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 8.400.000 GRD ; 16) quant au premier mandant n° 27, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 4.200.000 GRD ; 17) quant aux mandantes n° 28, toutes les sommes réclamées à titre d'indemnité a) pour destruction complète de la maison, de la pharmacie et de l'épicerie de leur père, qu'elles héritèrent après son décès, à savoir 35.000.000 GRD, et b) pour destruction des effets du ménage et du mobilier, des médicaments et des produits agricoles, à savoir 7.500.000 GRD; 18) quant aux premier et second des



ΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 28 -

mandants n° 29, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 9.000.000 et 7.200.000 GRD respectivement; 19) quant aux mandantes n° 30, les sommes réclamées à titre d'indemnité a) pour destruction complète de la maison et de l'entrepôt y annexé, à savoir 40.000.000 GRD; b) pour destruction des effets du ménage et du mobilier, à savoir 4.000.000 GRD; c) pour destruction de produits agricoles, à savoir 4.000.000 GRD; d) la somme de leur satisfaction pécuniaire pour lésion morale subie suite à la destruction de leurs biens, à savoir 10.000.000 GRD; 20) quant à la mandante n° 32, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 1.200.000 GRD; 21) quant aux mandants n° 33, toutes les sommes réclamées pour a) incendie causée à leur maison, à savoir 20.000.000 GRD; b) destruction des effets du ménage, à savoir 3.000.000 GRD; c) destruction de produits agricoles, à savoir 900.000 GRD; 22) quant à la troisième des mandantes n° 35, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 600.000 GRD; 23) quant aux mandantes n° 37, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part du conjoint –quant à la première– et père –quant à la seconde– exécuté, à savoir 21.000.000 et 12.300.000 GRD respectivement; 24) quant au mandant n° 39, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de ses parents exécutés, à savoir 16.800.000 GRD; 25) quant au premier des mandants n° 40, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 3.600.000 GRD, et quant à la seconde ayant droit n° 40, la somme réclamée à titre de satisfaction pécuniaire, à savoir 30.000.000 GRD, pour lésion morale subie suite à la mort de sa belle-mère, étant donné que la belle-mère

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 29 -

ne relève pas de la notion de la famille, et, par conséquent, cette demande est déclarée irrecevable, comme non conforme à la loi (arrêt n° 6772/1978 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Nomiko Vima* 27, 588 ; arrêt n° 3720/1993 rendu par la Cour d' appel d' Athènes, *Hell.Dik.* 36(1995)202) ; 26) quant à la mandante n° 42, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de ses parents exécutés, à savoir 6.000.000 GRD ; 27) quant au troisième des mandants n° 45, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 4.200.000 GRD ; 28) quant aux mandantes n° 46, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part du conjoint -quant à la première- et père -quant à la seconde- exécuté, à savoir 21.000.000 et 12.250.000 GRD respectivement; 29) quant aux mandants n° 51, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leurs parents exécutés, à savoir 3.600.000 GRD pour la première, 6.000.000 GRD pour la seconde, 12.000.000 GRD pour le troisième, et 6.000.000 GRD pour le quatrième ; 30) quant aux mandants n° 52, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 3.000.000 GRD pour la première, et 9.600.000 GRD pour le second ; 31) quant à la quatrième des mandants n° 53, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son père exécuté, à savoir 4.800.000 GRD ; 32) quant aux mandantes n° 55, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 6.600.000 GRD pour la première, et 9.000.000 GRD pour la seconde ; 33) quant au second des mandants n° 56, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 10.200.000 GRD ; 34) quant aux troisième et



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 30 -

quatrième des mandants n° 57, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur père exécuté, à savoir 3.000.000 et 5.400.000 GRD respectivement; 35) quant aux premier et troisième des mandants n° 59, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur père exécuté, à savoir 6.600.000 et 7.800.000 GRD respectivement; 36) quant aux second et troisième des mandants n° 62, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 7.800.000 et 9.000.000 GRD respectivement; 37) quant à la mandante n° 65, toutes les sommes réclamées à titre d'indemnité pour enlèvement des produits agricoles, d'élevage, et de ses effets du ménage, mentionnés à l'action, à savoir 6.025.000 GRD au total; 37) quant à la mandante n° 66, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son conjoint exécuté, à savoir 27.000.000 GRD;

38) quant aux mandants n° 68, toutes les sommes réclamées pour a) destruction complète de la maison et de l'entrepôt y annexé, à savoir 40.000.000 GRD; b) destruction de leurs effets du ménage, à savoir 2.500.000 GRD, et pour destruction de produits agricoles, à savoir 2.600.000 GRD; 39) quant à la mandante n° 70, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de ses parents exécutés, à savoir 10.800.000 GRD; 40) quant à la mandante n° 71, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 11.400.000 GRD; 41) quant aux mandantes n° 75, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur père exécuté, à savoir 3.600.000 GRD, quant à la première, et 7.800.000 GRD, quant à la seconde; 42) quant aux mandants n° 77, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 31 -

pension de la part de leur père exécuté, à savoir 4.800.000 GRD, quant à la première, et 7.200.000 GRD, quant au seconde, et 9.000.000 GRD, quant à la troisième ; 43) quant aux deux premiers mandants n° 78, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 4.600.000 GRD, quant au premier, et 1.200.000 GRD, quant à la seconde ; 44) quant aux deuxième, troisième, quatrième et cinquième des mandants n° 79, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur père exécuté, à savoir 1.200.000 GRD, quant au second, 3.600.000 GRD, quant à la troisième, 5.400.000 GRD, quant à la quatrième, et 10.800.000 GRD, quant au cinquième ; 45) quant aux mandants n° 81, toutes les sommes réclamées pour a) destruction complète de la maison mentionnée, à savoir 35.000.000 GRD ; b) destruction des effets du ménage, à savoir 3.000.000 GRD ; c) destruction de produits agricoles, à savoir 3.000.000 GRD ; 46) quant aux mandants n° 85, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part du conjoint – quant à la première – et père – quant au second - exécuté, à savoir 24.000.000 et 12.000.000 GRD respectivement; 47) quant aux mandantes n° 87, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 6.600.000, quant à la première, et 9.000.000 GRD, quant à la seconde ; 48) quant au mandant n° 89, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 6.600.000 GRD; 49) quant à la première des mandants n° 90, la somme réclamée à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son conjoint exécuté, à savoir 42.000.000 GRD; 50) quant aux mandants n° 94, les sommes réclamées à titre d'indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leurs parents exécutés, à savoir 1.200.000 GRD, quant

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.
Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS
Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION



N° _____

- 32 -

à la première, et 9.600.000 GRD, quant au second; 51) quant à la mandante n° 96, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 1.200.000 GRD; 52) quant aux mandants n° 98, toutes les sommes réclamées pour a) destruction complète de la maison mentionnée à l' action, à savoir 19.000.000 GRD ; b) destruction des effets du ménage et des produits agricoles, à savoir 3.000.000 GRD ; 53) quant à la mandante n° 101, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 1.800.000 GRD; 54) quant aux mandants n° 103, toutes les sommes réclamées pour a) destruction complète de la maison mentionnée à l' action, à savoir 13.000.000 GRD ; b) destruction des effets du ménage et des produits agricoles, à savoir 3.500.000 et 1.100.000 GRD respectivement ; 55) quant aux mandants n° 105, toutes les sommes réclamées pour a) destruction complète de la maison mentionnée à l' action, à savoir 25.000.000 GRD ; b) destruction des effets du ménage et des produits agricoles, à savoir 3.000.000 et 900.000 GRD respectivement ; 56) quant à la seconde des mandants n° 106, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son père exécuté, à savoir 1.800.000 GRD; 57) quant aux première et cinquième des mandants n° 107, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part du conjoint – quant à la première – et père – quant au cinquième - exécuté, à savoir 21.000.000, quant à la première, et 3.600.000 GRD, quant au cinquième ; 58) quant au second des mandants n° 111, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 9.600.000 GRD; 59) quant à la seconde des mandants n° 112, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son père exécuté, à savoir 2.400.000 GRD; 60) quant aux mandants n° 113, toutes les sommes

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

réclamées pour a) destruction complète de la maison mentionnée à l' action, à savoir 18.500.000 GRD ; b) destruction des effets du ménage, à savoir 3.000.000 GRD ; c) destruction des produits agricoles, à savoir 2.500.000 GRD ; 61) quant au premier et à la seconde des mandants n° 114, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leurs parents exécutés, à savoir 18.000.000 GRD, quant au premier, et 20.400.000 GRD, quant à la seconde ; 62) quant aux mandants n° 115, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 3.000.000 GRD, quant à la première, et 6.000.000 GRD, quant au second ; 63) quant au mandant n° 118, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de sa mère exécutée, à savoir 10.800.000 GRD ; 64) quant aux mandants n° 119, toutes les sommes réclamées pour a) destruction complète de leur maison, à savoir 20.000.000 GRD ; b) destruction des effets du ménage et des produits agricoles, à savoir 5.500.000 GRD ; 65) quant à la seconde des mandants n° 120, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son père exécuté, à savoir 1.800.000 GRD ; 66) quant aux mandants n° 121, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leur mère exécutée, à savoir 1.200.000 GRD, quant à la première, 3.600.000 GRD, quant au second, 2.400.000 GRD, quant à la troisième, 6.000.000 GRD, quant au quatrième, et 7.200.000 GRD, quant à la cinquième ; 67) quant à la seconde des mandantes n° 122, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de ses parents exécutés, à savoir 6.000.000 GRD ; 68) quant aux mandants n° 125, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de leurs parents exécutés, à savoir 10.800.000 GRD, quant à la première, 14.400.000 GRD,



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 34 -

quant à la seconde, 18.000.000 GRD, quant à la troisième, et 21.000.000 GRD, quant au quatrième; 69) quant aux mandants n° 126, les sommes réclamées pour a) destruction complète de la maison mentionnée à l' action, à savoir 22.000.000 GRD ; b) destruction des effets du ménage et des produits agricoles, à savoir 2.000.000 et 600.000 GRD respectivement ; B) quant à la troisième des mandants n° 126 ci-dessus, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de ses parents exécutés, à savoir 3.600.000 GRD ; 70) quant aux mandants n° 127, les sommes réclamées à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part du conjoint – quant à la première – et père – quant aux second et troisième – exécuté, à savoir 42.000.000 GRD, quant à la première, 7.800.000 GRD, quant au second, et 9.600.000 GRD, quant à la troisième ; 71) quant à la première des mandants n° 131, la somme réclamée à titre d' indemnité pour privation de prestation de services et de pension de la part de son conjoint exécuté, à savoir 48.000.000 GRD.

Contre l' action, il n' y a – à part celle formée et visée ci-dessus – aucune autre exception susceptible d' examen d' office ; quant aux faits mentionnés à son exploit, l' aveu est autorisé. Il convient, par conséquent, dans la mesure où elle fut déclarée conforme à la loi et précise, d' être déclarée recevable comme bien fondée du point de vue du fond aussi, car, puisque l' État défendeur fait défaut, sont pleinement établies les allégations effectives contenues à son exploit, considérées comme avouées par ce dernier (à savoir l' État défendeur) (article 271 par. 3 en association avec l' article 352 par. 1 du Code de Procédure Civile) ; reconnaître son obligation de verser à la demanderesse pour le compte des mandants visés au dispositif, à titre de satisfaction pécuniaire de ceux-ci pour la lésion morale qu' ils subirent suite à la mort de leurs parents et alliés mentionnés à l' action, les sommes mentionnées au dispositif, auxquelles doit être fixé - vu la nature de la lésion

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 35 -

et les conditions dans lesquelles les parties lésées la subirent, vu le degré du délit et le statut social et économique des parties -- la satisfaction pécuniaire non couvert par la présomption de défaut. Les frais et dépens sont en partie à la charge de l'État défendeur, du fait de les parties vainquent en partie et succombent en partie (article 178 du Code de Procédure Civile).

PAR CES MOTIFS

Juge par défaut du défendeur ;

Fixe le dépôt de défaut à 60.000 GRD ;

Déclare l'action irrecevable quant à sa partie intentée par l'Administration Départementale Locale de Béotie personnellement, ainsi qu' à sa partie intentée par celle-ci en sa qualité de mandataire de : M. Konstantinos AVORITIS, d' Ioannis ; M. Petros GAMVRILIS ; Mme Athanasia KAÏLI ; M. Evaggelos KAÏLIS ; Mme Panagiota KRAPSI ; Mme Vasiliki KAROUZOU ; Mme Aspasia KAROUZOU ; Mme Theofani MIHA ; Mme Loukia BASDEKI ; M. Aggelis PITSOS ; M. Efstathios PITSOS ; Mme Asimina FOUNTA ; Mme Georgia KELERMENOU ; Mme Areti KELERMENOU ; M. Nikolaos KELERMENOS ; M. Panagiotis KELERMENOS ; Mme Vasiliki DAOULA ; Mme Theofani N. BOURA ; Mme Afroditi N. BOURA ; Mme Zafeiroula ép. N. BOURA ; M. Dimitrios G. BOURAS ; Mme Eleni veuve d' Io. PAPATHANASIOU ; Mme Loukia KARMA ; M. Labros PAPATHANASIOU, de Loukas ; Mme Efrosyni veuve de Vas. PERGANTAS ; M. Haralambos Vas. PERGANTAS ; M. Loukas V. PERGANTAS ; Mme Aggeliki ép. Ath. SFOUNTOURI ; Mme Maria ép. Efth. TRIANTAFYLLOU ; M. Efthymios L. SIDERAS ; Mme Panagiota veuve d' Ioannis SKOUTAS ; M. Dimitrios Io. SKOUTAS ; Mme Diamanto ép. Efst. LYTRA ; Mme Maria veuve d' Antonios STERGIΟΥ ; Mme Georgia KASTANA ; M. Efstathios Anton. STERGIΟΥ ; M. Timoleon SFOUNTOURIS ; Mme Georgia épouse d' Ilias GERASIMOU ; Mme Stamatia veuve d' Ath. DARDANIS ; Mme Asimina épouse de Christos MAVRAGAKIS ;

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 36 -

Déclare l' action recevable pour le surplus;

Reconnait que l' État défendeur doit verser à l' Administration Départementale Locale demanderesse, en sa qualité de mandataire des mandants ci-dessous, les montants figurant ci-contre, ces sommes étant productives d' intérêts à compter du lendemain de la signification de l' action.

En particulier, pour le compte de :

- 1a. Mme Aikaterini KALOGEROPOULOU, 40.000.000 drachmes ; b) M. Panagiotis ANESTIS, 40.000.000 drachmes ; Mme Nikolia KAROUZOU, 40.000.000 drachmes ; 2) Mme Ioanna MARIOU, 20.000.000 drachmes ; 3a) Mme Maria DIMAKA, 30.000.000 drachmes ; b) Mme Vasiliki KAVRAKOU, 30.000.000 drachmes ; c) M. Nikolaos VASILARAKOS, 30.000.000 drachmes ; d) M. Georgios VASILARAKOS, 30.000.000 drachmes ; e) Mme Irini SFOUNTOURI, 30.000.000 drachmes ; f) M. Dimitrios VASILARAKOS, 30.000.000 drachmes ; g) M. Loukas VASILARAKOS, 30.000.000 drachmes ; 4) Mme Astero DIMAKA, 30.000.000 drachmes ; 5) Mme Ourania GAMVRILI, 100.000.000 drachmes ; 6) Mme Loukia GAMVRILI, 30.000.000 drachmes ; 7a) M. Dimitrios GAMVRILIS, 20.000.000 drachmes ; b) M. Aristidis GAMVRILIS, 20.000.000 drachmes ; 8) Mme Panagiota GAMVRILI, 30.000.000 drachmes ; 9) Mme Asimina PITSOU, 10.000.000 drachmes ; 10a) M. Ioannis DIMAKAS, 10.000.000 drachmes ; b) M. Panagiotis DIMAKAS, 10.000.000 drachmes ; c) M. Georgios DIMAKAS, 10.000.000 drachmes ; d) M. Anastasios DIMAKAS, 10.000.000 drachmes ; e) Mme Aggeliki PLATI, 10.000.000 drachmes ; Mme Asimina PANAKOU, 10.000.000 drachmes ; 12) M. Loukas I. ZAKKAS, 60.000.000 drachmes ; 13a) Mme Eleni ZAKKA, 30.000.000 drachmes ; b) Mme Zoi BOURA, 30.000.000 drachmes ; c) M. Loukas ZAKKAS, 30.000.000 drachmes ; 14a) Mme Paraskevi MARGELOU, 40.000.000 drachmes ; b) Mme Pagona PAPPA, 40.000.000 drachmes ; M. Ioannis ZISSIS, 40.000.000 drachmes ; 15) M.

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

Ioannis ZISSIS, 10.000.000 drachmes ; 16) Mme Kondylia ZISSI, 90.000.000 drachmes ; 17) Mme Anna CHRISTOPOULOU, 50.000.000 drachmes ; 18a) Mme Vasiliki PITSOU, 10.000.000 drachmes ; b) M. Ioannis KAILIS, 10.000.000 drachmes; 19a) Mme Asimina KALEGKA, 30.000.000 drachmes; b) Mme Aggeliki GAMVRILI, 30.000.000 drachmes; 20) Mme Asimina STAVROU, 50.000.000 drachmes; 21) Mme Athina HATZILIADI, 40.000.000 drachmes; 22a) M. Andreas KAROUZOS, 40.000.000 drachmes; b) M. Ioannis KAROUZOS, 40.000.000 drachmes; 23a) M. Georgios KASTRITIS, 50.000.000 drachmes; b) M. Aggelos KASTRITIS, 50.000.000 drachmes; c) M. Aggelos PITSOS, 20.000.000 drachmes; d) M. Theofanis MIHAS, 20.000.000 drachmes; e) Mme Loukia BASDEKI, 20.000.000 drachmes; f) Mme Asimina FOUNTA, 20.000.000 drachmes; g) M. Efstathios PITSOS, 20.000.000 drachmes; h) M. Ioannis KAROUZOS, 20.000.000 drachmes; 24) Mme Lisa PANOURIA, 40.000.000 drachmes; 25) Mme Panagiota RALLI, 30.000.000 drachmes; 26a) M. Loukas KELERMENOS, 10.000.000 drachmes; b) M. Dimitrios KELERMENOS, 10.000.000 drachmes; c) Mme Nikolia TZATHA, 10.000.000 drachmes; 27a) Mme Pagoula SFOUNTOURI, 30.000.000 drachmes; b) Mme Anastasia SIDERI, 30.000.000 drachmes; c) Mme Aggeliki KAILI, 30.000.000 drachmes; 28a) Mme Asimina KELERMENOU, 10.000.000 drachmes; b) M. Nikolaos KELERMENOS, 10.000.000 drachmes; c) M. Efstathios KELERMENOS, 10.000.000 drachmes; 29a) Mme Panagiota KINIA, 30.000.000 drachmes; b) Mme Dimitra KINIA, 30.000.000 drachmes; 30a) M. Anastasios KOKKINIS, 20.000.000 drachmes; b) Mme Maria VAROULI, 20.000.000 drachmes; 31) M. Loukas M. KAROUBALIS, 60.000.000 drachmes; 32a) M. Georgios KOUTRIARIS, 80.000.000 drachmes; b) Mme Maria BARLOU, 40.000.000 drachmes; 33a) Mme Maria ANDRITSOPOULOU, 60.000.000 drachmes; b) M. Athanasios KRITSOPIS, 60.000.000 drachmes; 34) Mme Efstathia



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 38 -

KREMMOU, 90.000.000 drachmes; 35a) Mme Archonto GEORGANTA, 40.000.000 drachmes; b) M. Georgios KONSTANTINOU, 40.000.000 drachmes; c) Mme Anastasia DAVAKI, 40.000.000 drachmes; 36) Mme Alefanto KAILI, 10.000.000 drachmes; 37a) M. Ioannis P. LABROU, 30.000.000 drachmes; b) M. Nikolaos P. LABROU, 30.000.000 drachmes; c) M. Athanasios P. LABROU, 30.000.000 drachmes; 38a) Mme Maria N. LABROU, 30.000.000 drachmes; b) Mme Nikolla N. LABROU, 30.000.000 drachmes; 39) Mme Aggeliki BALAGOURA, 10.000.000 drachmes; 40) M. Spyridon V. ZISIS, 10.000.000 drachmes; 41a) M. Anastasios I. LOUKAS, 10.000.000 drachmes; b) M. Georgios I. LOUKAS, 10.000.000 drachmes; 42a) M. Anastasios I. LOUKAS, 60.000.000 drachmes; b) M. Serafim Ar. SFOUNTOURIS, 10.000.000 drachmes; 43a) Mme Aikaterini ANDREOU, 60.000.000 drachmes; b) Mme Evmorfia BEZENTÉ, 60.000.000 drachmes; c) M. Ioannis G. LOUKAS, 60.000.000 drachmes; d) M. Loukas G. LOUKAS, 60.000.000 drachmes; 44a) Mme Aggeliki TZEREMOPOULOU, 40.000.000 drachmes; b) M. Loukas Ar. MALAMOS, 40.000.000 drachmes; 45a) M. Ioannis Sp. MALAMOS, 40.000.000 drachmes; b) Mme Konstantina Al. KARVOUNI, 40.000.000 drachmes; c) Mme Ioanna D. STATHA, 40.000.000 drachmes; d) Mme Pagona I. SKOUTA, 40.000.000 drachmes; 46) M. Dimosthenis P. MARIOS, 30.000.000 drachmes; 47a) Mme Lelouda TSEKOURA, 30.000.000 drachmes; b) Mme Panagiota VASILAKAKI, 30.000.000 drachmes; 48a) M. Nikolaos N. MASTRIGIANNIS, 40.000.000 drachmes; b) M. Georgios L. MASTROGIANNIS, 40.000.000 drachmes, 49a) M. Nikolaos G. MIHAS, 30.000.000 drachmes; b) Mme Zoí Krontira, 30.000.000 drachmes; c) M. Ioannis G. MIHAS, 30.000.000 drachmes; d) Mme Astaro BALAOURA, 30.000.000 drachmes; 50a) M. Ioannis Ir. MIHAS, 30.000.000 drachmes; b) Mme Styliani ALEXIADOU, 30.000.000 drachmes; c) Mme Evanthia TASOU, 30.000.000 drachmes; d) M. Dimitrios

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.

ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

Nº _____

- 39 -

EVAGGELIOU, 10.000.000 drachmes; e) M. Iraklis EVAGGELIOU, 10.000.000 drachmes; f) Mme Panagiota LAOUTARI, 10.000.000 drachmes; g) Mme Kyriakoula VIDALI, 10.000.000 drachmes; h) Mme Efthymia EVAGGELIOU, 10.000.000 drachmes; 51a) M. Ioannis M. BALAOUGOURAS, 40.000.000 drachmes; b) Mme Sofia S. NIKOLAOU, 40.000.000 drachmes; c) Mme Despina VASILARAKOU, 40.000.000 drachmes; 52) Mme Pagona D. TSOKOU, 10.000.000 drachmes; 53a) Mme Krystallo KIOUSI, 10.000.000 drachmes; b) Mme Anastasia BARLOU, 10.000.000 drachmes; c) M. Panagiotis L. BARLOS, 10.000.000 drachmes; d) Mme Panagiota L. BARLOU, 10.000.000 drachmes; e) M. Christoforos L. BARLOS, 10.000.000 drachmes; 54a) M. Ioannis A. BASDEKIS, 50.000.000 drachmes; b) M. Panagiotis A. BASDEKIS, 50.000.000 drachmes; c) M. Georgios A. BASDEKIS, 50.000.000 drachmes; 55a) M. Efthymios A. BASDEKIS, 10.000.000 drachmes; b) M. Efthymios Odys. BARLOS, 10.000.000 drachmes; 56) M. Fotios N. BOURAS, 30.000.000 drachmes; 57) Mme Aggeliki D. BOURA, 120.000.000 drachmes; 58a) Mme Maria I. LEMONI, 60.000.000 drachmes; b) Mme Theofani Ath. KAILI, 60.000.000 drachmes; 59) Mme Spyridoula P. ILIOPOULOU, 10.000.000 drachmes; 60) Mme Eleni D. SFOUNTOURI, 80.000.000 drachmes; 61) Mme Aggeliki I. BALAGOURA, 30.000.000 drachmes; 62a) Mme Olga IGGLEZOU, 10.000.000 drachmes; b) Mme Margarita KARAGIANNI, 10.000.000 drachmes; c) Mme Diamanto STATHA, 10.000.000 drachmes; d) Mme Anna PETRAKOU, 10.000.000 drachmes; 63) M. Aristodimos N. NIKOU, 60.000.000 drachmes; 64a) Mme Christina KASTRITI, 10.000.000 drachmes; b) Mme Garyfallia SFOUNTOURI, 10.000.000 drachmes; c) M. Ioannis Kon. DAIS, 10.000.000 drachmes; 65a) Mme Irini L. DERVENAGA, 30.000.000 drachmes; b) Mme Maria D. KOTRONI, 30.000.000 drachmes; 66) Par. K. NIKOLAOU, 10.000.000 drachmes; 67a) Mme Maria Ath. PANOURGIAS, 30.000.000 drachmes; b) M.

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών. Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 40 -

Ioannis Ath. PANOURGIAS, 30.000.000 drachmes; c) Mme Stamatia A. PANOURGIA, 30.000.000 drachmes; 68a) M. Leonardos N. PANTISKAS, 30.000.000 drachmes; b) Mme Maria G. MIHA, 30.000.000 drachmes; c) Mme Panagiota I. MIHA, 30.000.000 drachmes; 69a) Mme Efthymia ARGYROPOULOU, 30.000.000 drachmes; b) M. Ioannis D. PAPADIAS, 30.000.000 drachmes; c) Mme Georgia KATSOULIERI, 30.000.000 drachmes; d) Mme Maria TSAPAROPOULOU, 30.000.000 drachmes; e) M. Anargyros PAPADIAS, 30.000.000 drachmes; 70a) Mme Efrosyni Th. SFOUNTOURI, 10.000.000 drachmes; b) M. Ioannis N. PAPATHANASIOU, 10.000.000 drachmes; 71) Mme Efthymia G. LABROU, 10.000.000 drachmes; 72) a) M. Nikolaos Ef. MIHAS, 10.000.000 drachmes; b) Mme Asimina KASTRITI, 10.000.000 drachmes; c) Mme Violetta SIDERI, 10.000.000 drachmes; 73) Mme Dimitra N. KALOGEROPOULOU, 40.000.000 drachmes; 74a) Mme Efrosyni A. PAPAIOANNOU, 30.000.000 drachmes; b) M. Georgios G. PAPAIOANNOU, 30.000.000 drachmes; 75a) M. Loukas I. LABROU, 10.000.000 drachmes; b) Mme Maria PERGANTA, 10.000.000 drachmes; c) Mme Eleni TSAMI, 10.000.000 drachmes; 76a) Mme Pagona KELERMENOU, 40.000.000 drachmes; b) Mme Georgia BOKA, 40.000.000 drachmes; 77) M. Vasilios I. PAPANOPOULOS, 60.000.000 drachmes; 78) M. Konstantinos D. PASHOULIS, 40.000.000 drachmes; 79a) Mme Glykeria Sp. PELEKANOU, 30.000.000 drachmes; b) Mme Triantafyllia Th. MINAKI, 30.000.000 drachmes; c) M. Athanasios Sp. PELEKANOS, 30.000.000 drachmes; 80a) M. Christoforos II. PELEKIS, 30.000.000 drachmes; b) Mme Aggeliki II. PELEKI, 30.000.000 drachmes; c) M. Nikolaos II. PELEKIS, 30.000.000 drachmes; 81a) M. Nikolaos I. PERGANTAS, 30.000.000 drachmes; b) Mme Anastasia A. BOURA, 30.000.000 drachmes; c) Mme Panoraiia I. STATHIA, 30.000.000 drachmes; 82) Mme Argyro N. MIHA, 50.000.000 drachmes; 83a) Mme Aristeia G. SFOUNTOURI, 70.000.000

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N^o _____

drachmes; b) M. Georgios N. PERGANTAS, 70.000.000 drachmes; 84a) M. Loukas V. PERGANTAS, 10.000.000 drachmes; b) M. Thomas V. PERGANTAS, 10.000.000 drachmes; 85) Mme Olympia K. PERGANTA, 30.000.000 drachmes; 86a) M. Ioannis N. PERGANTAS, 10.000.000 drachmes; b) Mme Maria I. BASDEKI, 10.000.000 drachmes; c) Mme Olga S. BASDEKI, 10.000.000 drachmes; 87) Mme Ioulia PAPALEXI, 10.000.000 drachmes; 88a) M. Loukas S. SEHREMELIS, 20.000.000 drachmes; b) Mme Kyriaki K. PERGANTINA, 20.000.000 drachmes; 89) Mme Chrysiada P. GAMVRILI, 30.000.000 drachmes; 90) M. Panagiotis An. SEHREMELIS, 20.000.000 drachmes; 91) M. Ioannis G. SIDERIS, 10.000.000 drachmes; 92a) M. Anastasios I. SKOUTAS, 30.000.000 drachmes; b) Mme Maria I. SKOUTA, 30.000.000 drachmes; c) Mme Ioanna I. KALOGEROPOULOU, 30.000.000 drachmes; 93a) M. Theofanis Chr. SKOUTAS, 30.000.000 drachmes; b) M. Ioannis Chr. SKOUTAS, 30.000.000 drachmes; c) Mme Panagiota Sp. SKOUTA, 30.000.000 drachmes; d) M. Ilias Chr. SKOUTAS, 30.000.000 drachmes; e) M. Spyridon Chr. SKOUTAS, 30.000.000 drachmes; 94) M. Evaggelos STATHAS, 10.000.000 drachmes; 95) M. Panagiotis Th. PERGANTAS, 10.000.000 drachmes; 96a) M. Ilias St. STATHAS, 30.000.000 drachmes; b) Mme Ioanna L. ZAKKA, 10.000.000 drachmes; 97a) M. Anastasios I. STAVROU, 40.000.000 drachmes; b) M. Georgios A. STAVROU, 30.000.000 drachmes; 98a) M. Anastasios I. STAVROU, 40.000.000 drachmes; b) Mme Panagiota El. STATHA, 40.000.000 drachmes; 99a) M. Panagiotis Ath. SFOUNTOURIS, 80.000.000 drachmes; b) Mme Maria épouse N. PAPAIOANNOU, 80.000.000 drachmes; b) Mme Maria épouse P. PAPAIOANNOU, 10.000.000 drachmes; d) M. Alexandros H. MARKOPOULOS, 10.000.000 drachmes; e) M. Panagiotis N. SFOUNTOURIS, 10.000.000 drachmes; 100a) M. Asterias E. ATHANASIOU, 30.000.000 drachmes; b) M. Konstantinos Ar. SFOUNTOURIS, 30.000.000

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Étrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 42 -

drachmes; 101) Mme Anthoula St. PEFANI, 10.000.000 drachmes; 102) M. Dimitrios PANOUSIS, 10.000.000 drachmes; b) M. Athanasios PANOUSIS, 10.000.000 drachmes; 103) M. Georgios Th. SFOUNTOURIS, 50.000.000 drachmes; 104a) M. Loukas G. SFOUNTOURIS, 50.000.000 drachmes; b) Mme Aggeliki BOURA, 50.000.000 drachmes; 105) a) Mme Stamatia I. PANTISKA, 30.000.000 drachmes; b) M. Diomidis I. SFOUNTOURIS, 30.000.000 drachmes; c) Mme Aggeliki épouse Aristotellis PAPAIOANNOU, 30.000.000 drachmes; d) M. Ioannis I. SFOUNTOURIS, 30.000.000 drachmes; e) Mme Aikaterini L. PANOURGIA, 30.000.000 drachmes; 106a) Mme Aggeliki BOURA, 90.000.000 drachmes; b) Mme Stamatia I. BELLOU, 90.000.000 drachmes; 107a) M. Panagiotis Ath. SFOUNTOURIS, 10.000.000 drachmes; b) Mme Maria épouse N. PAPAIOANNOU, 10.000.000 drachmes; c) Mme Maria épouse N. PAPAIOANNOU, 10.000.000 drachmes; d) M. Alexandros H. MARKOPOULOS, 10.000.000 drachmes; e) M. Panagiotis N. SFOUNTOURIS, 10.000.000 drachmes; 108) Mme Georgia I. GAMVRILI, 10.000.000 drachmes; 109a) Mme Chrysoula E. TZATHA, 60.000.000 drachmes; b) Mme Astero An. LIASKOU, 60.000.000 drachmes; c) Mme Kondylo N. SFOUNTOURI, 60.000.000 drachmes; d) M. Argyrios N. SFOUNTOURIS, 60.000.000 drachmes; 110a) Mme Aggeliki An KOSTAGIANNI, 60.000.000 drachmes; b) Mme Maria II. LITSOU, 60.000.000 drachmes; c) Mme Vasiliki P. ANESTI, 60.000.000 drachmes; d) M. Ioannis Har. ANESTIS, 60.000.000 drachmes; 111a) Mme Paraskevi D. TZATHA, 30.000.000 drachmes; b) M. Panagiotis D. TZATHAS, 30.000.000 drachmes; c) Mme Kondylia G. KOUTRIARI, 30.000.000 drachmes; 112) Mme Paraskevi G. LITSOU, 40.000.000 drachmes; 113) Mme Hasou PAPALEXIOU, 40.000.000 drachmes; 114) M. panagiotis I. TSAMIS, 30.000.000 drachmes; 115a) Mme Pagona D. TSOKOU, 30.000.000 drachmes; b) M. Lazaros D. TSOKOS, 30.000.000 drachmes; c) M. Christos D. TSOKOS, 30.000.000

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα.

Service de Traductions du Ministère des Affaires Etrangères de la République Hellénique, Athènes.

HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS

Translations Service, Athens.



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 43 -

drachmes; d) M. Nikolaos D. TSOKOS, 30.000.000 drachmes; 116) M. Efstathios G. KELERMENOS, 10.000.000 drachmes.

Condamne l' État défendeur à une partie des frais et dépens de la demanderesse, dont Il fixe le montant à 150.000.000 drachmes.

Jugé et décidé à LIVADIA, le 25 septembre 1997.

LE PRÉSIDENT

LA GREFFIÈRE

[signature]

[signature]

Prononcé en même lieu et lors d' une séance extraordinaire en son audience du 30 octobre 1997, la demanderesse et ses avocats mandataires n' étant pas présents.

LE PRÉSIDENT

LA GREFFIÈRE

[signature]

[signature]

[Visa du Rapporteur]

On mande et ordonne à tous huissiers ou agents légalement habilités sur ce requis de mettre le présent jugement à exécution, lorsqu' ils en seront légalement requis.

Aux Procureurs d' y tenir la main.

À tous Commandants et officiers de la force publique de prêter main forte lorsqu' ils en seront légalement requis.

LE PRÉSIDENT

LA GREFFIÈRE

[signature]

[signature]

Pour grosse exécutoire sous le numéro 92/2000 – droit payé sur état : 150 GRD à titre de dépens, quant à sa délivrance.

LIVADIA, le 03-05-2000.

LA GREFFIÈRE

Signé : [illisible]

[sceau :]

RÉPUBLIQUE HELLÉNIQUE



ΕΠΙΣΗΜΗ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ

TRADUCTION OFFICIELLE

OFFICIAL TRANSLATION

N° _____

- 44 -

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE LIVADIA

VU

Pour enregistrement conformément à la loi et délivrance par ordre de commission.

LIVADIA, le 03-05-2000

Le Chef du Service

Signé : [illisible]

[sceau :]

RÉPUBLIQUE HELLÉNIQUE

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE LIVADIA

[timbres oblitérés]

Pour photocopie conforme à la copie légalement certifiée conforme et conservée dans mes archives.

Athènes, le 11-06-2003.

Signé : Me Ioannis E. STAMOULIS

[cachet :]

Me Ioannis E. STAMOULIS

AVOCAT (N° Vestiaire: 7849)

41, RUE AKADIMIAS – ATHÈNES

N° Code fiscal: 001849889 – 4e Administration Fiscale d' Athènes

Téléphone: 3604504

Traduction en la langue française conforme à la photocopie ci-jointe établie en la langue hellénique et certifiée conforme à l' original.

LA TRADUCTRICE

Maria P. Papadopoulou

MARIA P. PAPADOPOULOU

ANNEXE 18

COUR D'APPEL DE FLORENCE

ARRÊT («DECRETO») DU 2 MAI 2005

Cour d'appel de Florence

Première section civile

Constituée des magistrats :

M. Giovacchino Massetani Président

M. Bruno Rados Juge

M. Alessandro Turco Juge

Dans la procédure enregistrée sous le n° 308/05 dans le registre des ventes par adjudication,

A rendu ce qui suit

ARRÊT

Considérant la demande formée le 22 avril 2005 par

L'ADMINISTRATION REGIONALE DE VOIOTIA, EN GRÈCE, en la personne du préfet Klearchos PERGANTAS, ayant élu domicile au cabinet de son avocat M^c Joachim Lau, via delle Farine 2, à Florence,

Contre

La REPUBLIQUE FEDERALE D'ALLEMAGNE, en sa qualité de PROPRIETAIRE DE BIEN MOBILIER ET DE BIEN IMMOBILIER relevant de la compétence de la cour d'appel de Florence,

Ayant lu les actes ci-joints,

Compte tenu de la loi n° 218/95 ;

Compte tenu du chapitre III du règlement CE n° 44/2001 (JOCE 012/2001 du 16 janvier 2001)

Déclare exécutoire en Italie

L'arrêt condamnant la REPUBLIQUE FEDERALE D'ALLEMAGNE à payer à l'administration régionale de Voiotia et à d'autres des frais de justice se montant à 1 000 000 drachmes, soit l'équivalent de 2 934,70 euros, rendu le 13 avril 2004 — 4 mai 2000 par la division civile en banc de la cour de cassation grecque, n° 11/2000, avec formule exécutoire ;

Fixe en outre les dépens de la présente procédure à 747,38 € (dont 603,00 de droits et 63,00 + 11,38 + 70,00 de dépenses), plus la TVA et les frais de fonds de pension des avocats conformément à la loi.

La partie exécutante peut faire appel de cet arrêt dans un délai d'un mois. En l'absence d'un tel appel, l'arrêt sera déclaré exécutoire.

Florence, le 2 mai 2005

Le président,
(*Signé*) G. MASSETANI.

Cachet : COUR D'APPEL DE FLORENCE
Enregistré au Greffe le 5 mai 2005
(*Signé*) Le commis

ANNEXE 19

COUR D'APPEL DE FLORENCE

ARRÊT («DECRETO») DU 6 FÉVRIER 2007

République d'Italie pour le compte du peuple italien

La cour d'appel de Florence

Première division civile

Constituée des magistrats :

M. Adriano Chini	Président
M. Aldo Chiari	Juge
M. Giulio de Simone	Rapporteur

A rendu ce qui suit

ARRET

Dans l'affaire civile enregistrée sous le n° 2360/2005 du registre général des affaires à cette cour, en instance entre

La République fédérale d'Allemagne, en la personne de l'ambassadeur accrédité pour la République d'Italie, Michael H. Gerdts, *pro tempore*, représenté et défendu par M^e Achille Accolti Gil et M^e Augusto Dossena, ayant élu domicile à leur cabinet via Bolognese 55, à Florence, conformément à la procuration au bas des convocations

DEMANDERESSE

Et

L'administration régionale de Voiotia, en Grèce, en la personne du préfet Klearchos Pergantas, représenté et défendu par M^e Joachim Lau, ayant élu domicile au cabinet de l'avocat via delle Farine 2, à Florence, conformément à la procuration en marge de la demande d'exécution du jugement étranger

DEFENDEUR

Sujet : force exécutoire d'une décision étrangère en Italie

Lors de l'audience du 13 octobre 2006, les avocats des deux parties ont présenté les conclusions suivantes :

Pour la demanderesse :

«Plaise à la Cour de rapporter l'ordonnance par laquelle elle a permis l'exécution, en Italie, de l'arrêt ordonnant à la République fédérale d'Allemagne de payer les frais de la procédure judiciaire, rendu par la division civile en banc de la cour de cassation grecque, adjugeant les frais à la partie perdante.»

Pour le défendeur :

«Plaise à la Cour de rejeter les demandes de l'Allemagne car elles sont dénuées de valeur dans les affaires de fait et de droit ; subsidiairement, plaise à la Cour de considérer que les conditions permettant de retenir l'arrêt n° 11/2000 de la Cour suprême de Grèce et, à ce titre, de condamner l'Allemagne à payer les frais, existent ; en ordre tout à fait subsidiaire, plaise à la Cour de porter l'affaire devant la Cour de Justice européenne, afin de déterminer si les critères d'application du règlement CE n° 44 du 22 décembre 2000 sont satisfaits.»

Evolution de la procédure

Par un recours formé auprès du Greffe de cette cour le 22 avril 2005, l'administration régionale de Voiotia a demandé que soit admise en Italie l'exécution de l'arrêt rendu le 13 avril-4 mai 2000 par la cour de cassation grecque, qui a condamné la République fédérale d'Allemagne à payer les frais de la procédure judiciaire équivalant à 2 934,70 €. La Cour a fait droit de cette demande et émis une ordonnance contraire. La République fédérale d'Allemagne a fait opposition à cette ordonnance, par voie d'assignation de l'administration régionale citée le 11 octobre 2005. Le défendeur a fait valoir que l'affaire en question ne relevait pas du règlement CE n° 44/2001, sur la base duquel l'exécution de la décision susmentionnée avait été accordée, car ce règlement n'était entré en vigueur que le 1 mars 2002, tandis que l'arrêt qui nous occupe avait été rendu le 14 avril 2000. La République fédérale d'Allemagne a également allégué que le sujet dudit jugement ne s'inscrit pas dans le cadre de l'applicabilité de ce règlement, puisque le différend réglé par l'arrêt grec concerne une activité qui constitue une expression de la souveraineté de l'Etat. En outre, le défendeur a fait valoir que l'arrêt de la cour de cassation grecque, qui implique une décision contre un Etat étranger, ne pouvait être appliqué dans l'Etat dans lequel il avait été rendu, car l'autorisation du ministre de la Justice de cet Etat faisait défaut. Une telle autorisation est nécessaire dans ce genre d'affaire, en vertu de l'article 923 du Code de procédure grec. Par ailleurs, l'Allemagne a argué que l'arrêt était contraire aux principes du droit international en vigueur, et en conséquence, contraire au principe établi par l'article 10 de la constitution italienne. Enfin, le défendeur a fait valoir que cette Cour n'a pas la compétence territoriale en l'espèce, et que la demande d'*exequatur* fait à la cour d'appel en vertu de l'article 67 de la loi 218/1995 par recours, plutôt que par convocation, n'est pas recevable. L'Administration régionale, en tant que défendeur, a comparu devant la Cour et remis en cause chacun des motifs de l'appel.

Motifs de l'arrêt

Concernant la recevabilité de la procédure pour déclaration de force exécutoire de l'arrêt grec, qui s'est déjà déroulée devant cette cour et s'est conclue par l'ordonnance faisant l'objet du présent appel, et dont les fins seront exposées plus précisément ci-dessous, il est utile de rappeler les termes de l'article 66 du règlement du Conseil européen n° 44 du 22 décembre 2000 :

«Ce règlement ne s'appliquera qu'aux procédures judiciaires introduites et aux documents officiellement établis ou enregistrés en tant qu'instruments authentiques après leur entrée en vigueur. Toutefois, si les procédures judiciaires dans l'Etat membre d'origine ont été introduites avant l'entrée en vigueur de ce règlement, les décisions rendues après cette date seront appréciées et appliquées aux termes du chapitre III a) si les procédures judiciaires dans l'Etat membre d'origine ont été introduites après l'entrée en vigueur de la Convention de Bruxelles ou de Lugano à la fois dans l'Etat membre d'origine et dans l'Etat membre requis...»

La Grèce a adhéré à la Convention de Bruxelles en 1998, et ainsi le règlement ne s'applique pas à cette procédure, qui concerne une demande formée le 27 novembre 1995.

Les documents soumis par le défendeur font apparaître que la République fédérale d'Allemagne possède des biens relevant de la compétence de cette cour, qui ont été reçus par testament. Aussi, comme le stipule l'article 39, section 2, du règlement CE, la cour d'appel de Florence est compétente pour statuer sur la force exécutoire de l'arrêt grec en Italie. Concernant ce même sujet, il peut également être important de noter que, pour que les biens d'un Etat étranger soient préservés de l'exécution sur la base du droit international général, ces biens doivent être utilisés à des fins d'accomplissement des fonctions publiques de l'Etat, indépendamment de l'existence de la réciprocité. Il a été mis fin ultérieurement à la demande de réciprocité autrefois établie par le décret-loi royal n° 1621 du 30 août 1925 (et converti en loi n° 1263 du 15 juillet 1926), suite aux effets de l'article 10, section 1, de la Constitution italienne, conformément aux règles du droit international général. Telle est la position de la Cour constitutionnelle, ainsi qu'elle s'est prononcée dans l'arrêt n° 329 du 15 juillet 1992.

La requête initiale de reconnaissance du caractère exécutoire de l'arrêt grec en Italie a été déposée en recours. L'article 67 de la loi 218 de 1995, en portant qu'une requête pour vérification des conditions de la reconnaissance d'une décision étrangère doit être déposée devant la cour d'appel, omet de spécifier la manière dont une telle requête doit être soumise, c'est-à-dire par assignation ou par recours. Néanmoins, dans les deux cas il convient de respecter le principe du contradictoire, qui a été garanti par la notification de l'ordonnance à la République [fédérale] d'Allemagne, et l'avis selon lequel il était possible d'introduire une procédure avec pleins pouvoirs de juridiction. Toutefois, dans l'affaire qui nous concerne, le but n'est pas d'introduire une procédure d'exécution sommaire afin de trancher sur la requête d'exécution, qui a en outre déjà été conclue, mais de connaître du fond de l'affaire, à savoir si les conditions pour l'exécution de l'arrêt grec existent ou non en Italie.

Sur le fond, il est nécessaire de préciser que l'objet de l'arrêt grec, dont l'exécution a été requise en Italie, n'est pas l'injonction de payer les frais de la procédure judiciaire ; cet aspect a été examiné par la cour de cassation grecque et ne saurait constituer le sujet principal de la présente argumentation. En effet, la juridiction grecque a examiné la demande en réparation formée par les héritiers des victimes d'un massacre de civils, perpétré par l'armée allemande en Grèce durant la Seconde guerre mondiale. Etant donné que tel était le sujet de la procédure et de l'arrêt, l'on ne saurait accepter la théorie selon laquelle un Etat devrait être dégagé de la juridiction civile pour des actes qui sont une expression de sa souveraineté. A cet égard, il convient de suivre la jurisprudence européenne (ou autre) largement acceptée et régulièrement réaffirmée, et que la Cour suprême a, de surcroît, amplement explicité (division civile en banc, arrêt n° 5044 du 11 mars 2004), en signalant que

«les principes du droit international généralement reconnu qui garantissent la liberté et la dignité de la personne humaine en tant que valeurs fondamentales, et définissent comme crimes internationaux les comportements qui portent très gravement atteinte à l'intégrité de ces valeurs, font partie intégrante du système juridique italien et constituent un paramètre de l'injustice des dommages provoqués par les actes volontaires et coupables de tiers. En particulier, la déportation de la population civile durant un conflit armé — qui, dans l'affaire en cause, s'est produite sur le territoire italien — et l'assujettissement de déportés au travail forcé, doivent être définis comme des crimes internationaux. La commission de ces crimes consent à l'exercice de la juridiction civile à l'égard de l'Etat auquel la perpétration de ces crimes est imputée, en application du principe de compétence universelle, et en lien étroit avec le cadre normatif applicable à l'immunité fonctionnelle des organismes d'Etat dans de telles situations. Les crimes cités sont en outre assimilables à des violations des règles obligatoires établies pour la protection des droits fondamentaux de la personne humaine, et qui constituent les principes majeurs de l'ordre juridique international, tendant ainsi à primer sur toutes les autres normes, qu'elles soient écrites ou coutumières. Lesdits principes empêchent un Etat étranger, qui a été poursuivi en dommages et intérêts sur la base d'une violation de ces principes, de bénéficier de l'immunité de juridiction compte tenu du caractère fondamental attribué à ces principes par l'ensemble de la communauté internationale.»

Afin de renforcer l'idée selon laquelle l'assujettissement d'Etats à une juridiction civile n'est pas contraire aux principes du droit public international, l'on peut compléter cet illustre corps de jurisprudence en se référant à ce qui est expressément répété à l'article 35, dernière partie de la section 3, du règlement : «L'ordre public visé au point 1 de l'article 34 ne s'applique pas aux règles sur la compétence.» Aussi, l'objet du différend étant une action en réparation de nature purement civile, rien n'autorise à appliquer les dispositions du règlement à l'arrêt prononcé à ce sujet. Le plaignant s'est mépris en citant, hors de son contexte, un passage extrait de l'arrêt susmentionné en vue d'étayer une demande contraire aux conclusions dégagées par la Cour suprême.

L'arrêt rendu par la cour de cassation grecque porte le sceau du greffe en bas, en confirmation de son caractère exécutoire. Etant donné que cette condition est satisfaite, il n'est pas nécessaire d'obtenir l'autorisation du ministre grec de la Justice pour le rendre exécutoire à l'étranger. De ce fait, il convient de ne pas tenir compte de la déduction contraire du plaignant, aux termes de l'article 923 du code de procédure grec. Effectivement, selon l'article 38 du règlement 44/2001, «une décision rendue dans un Etat membre et ayant force exécutoire dans ledit Etat sera exécutée dans un autre état membre après qu'elle y ait été déclarée exécutoire, sur demande à cet effet adressée par la partie intéressée.»

Etant donné que l'appel contre l'*exequatur* a été rejeté, le plaignant, la République fédérale d'Allemagne, remboursera l'administration régionale de Voiotia des dépens relatifs à cette procédure judiciaire, fixés à un total de 759,38 € (11,00 € de dépenses imposables, 70,00 € de dépenses non-imposables, 603,00 € de droits, et 75,38 € de frais de procédure habituels) plus la TVA, le cas échéant, ainsi que les frais de fonds de pension des avocats.

Par ces motifs

La première division civile de la cour d'appel de Florence rend, par la présente, un arrêt final rejetant l'appel fait par la République fédérale d'Allemagne contre l'*exequatur* accordé par cette cour le 2 mai 2005, relatif à l'arrêt rendu par la cour de cassation grecque en banc, et condamne le défendeur à rembourser à l'administration régionale de Voiotia les dépens de cette procédure juridique, fixés à 759,38 €, plus la TVA, le cas échéant, ainsi que les frais de fonds de pension des avocats.

Prononcé à Florence le 6 février 2007

Le rapporteur à la Cour,

(Signé) Giulio DE SIMONE.

Le président,

(Signé) Adriano CINI.

ANNEXE 20

COUR DE CASSATION

ARRÊT N° 14199

29 MAI 2008

Immunité des Etats étrangers
de la juridiction civile – Responsabilité
pour crimes de guerre – Exclusion

R.G.N. 24290/07

Cron. 14199

Rep.

Ud. 06/05/08

LA RÉPUBLIQUE D'ITALIE POUR LE COMPTE DU PEUPLE ITALIEN

La cour de cassation

Sections civiles associées

Constituées des magistrats suivants :

Vincenzo CARBONE – Premier président

Alessandro CRISCUOLO – Président de section

Mario Rosario MORELLI – Juge rapporteur

Giovanni SETTIMI – Juge

Giuseppe SALME – Juge

Salvatore SALVAGO – Juge

Aldo DE MATTEIS – Juge

Fabrizio FORTE – Juge

Stefano BENINI – Juge

a rendu ce qui suit :

ARRET

Sur le pourvoi en cassation formé par

la REPUBLIQUE FEDERALE D'ALLEMAGNE, en la personne de son ambassadeur accrédité en fonction en Italie, ayant élu domicile à Rome via Duilio 13, dans le cabinet d'Andrea PETRILLO, représenté et défendu par Augusto DOSSENA, conformément au mandat en annexe ;

demanderesse

Contre

L'AMMINISTRAZIONE REGIONALE DELLA VOJOTIA, en GRÈCE, en la personne du gouverneur de province en fonction, ayant élu domicile à Rome via XXIV Aprile 69, dans le cabinet de Claudio GIANGIACOMO, représentée et défendue par Joachim LAU et Ionnis E. STAMOULIS, en vertu d'une autorisation exceptionnelle établie par Kotsonas Panagiotti à Livadia, notaire, rep. 132661, le 10 septembre 2007, et incluse dans le dossier ;

défendeur

Contre l'arrêt n° 486/07 de la cour d'appel de Florence, rendu le 20 mars 2007 ;

Ayant entendu le rapport d'audience du 6 mars 2008 par Mario Rosario Morelli ;

Ayant entendu les avocats Augusto DOSSENA et Joachim LAU ;

Ayant entendu le ministère public en la personne du vice-procureur Antonio MARTONE, qui a conclu qu'il devait être fait droit à la demande.

Faits et droit

1. La République fédérale d'Allemagne conteste ici l'arrêt du 20 mars 2007, par lequel la cour d'appel de Florence a rejeté l'exception formulée par l'Allemagne contre l'*exequatur* lié à l'arrêt de la cour de cassation grecque [Arios Pagos], condamnant l'Allemagne à payer à l'administration régionale de Voiotia les frais (2 934,70 euros) découlant d'une décision octroyant des réparations aux successeurs des victimes d'un massacre de civils, perpétré en Grèce par l'armée allemande.

La région grecque a présenté une demande reconventionnelle.

Les deux parties ont soumis des exposés.

2. Se fondant sur trois motifs, qui forment la base de son appel, la République Fédérale d'Allemagne dénonce l'application incorrecte à cette affaire du règlement (CE) 44/2001, au motif que l'arrêt grec n'avait pas force exécutoire en Italie, et maintient que les conditions de la force exécutoire de l'arrêt grec ne primaient pas et que ledit arrêt est contraire à l'ordre public de l'Italie en vertu de l'article 64 de la loi 218/1995.

3. Avant l'examen des demandes formulées par la République fédérale d'Allemagne, il est nécessaire de se pencher sur une exception préliminaire soulevée par la région grecque concernant l'irrecevabilité de la demande allemande en raison de la nullité invoquée de *la procuration ad litem*, puisqu'elle était «signée par l'ambassadeur M. Steiner, tandis que l'appel avait été incontestablement soumis pour, et au nom de, l'ambassadeur M. H. Gerdy».

Cette exception est cependant dépourvue de fondement puisqu'il est clair, en réalité, que l'autorisation en question avait été signée par une personne (l'ambassadeur Steiner) qui, à la date à laquelle le mandat avait été conféré, avait le pouvoir de représenter l'Etat appelant et pouvait ainsi donner cette autorisation en toute validité ; l'erreur matérielle consistant en l'indication du nom de l'ancien ambassadeur dans la demande ne vicie manifestement pas l'instrument proprement-dit.

4. Quant au fond, la référence incorrecte au règlement (CE) n° 44/2001 — qui ne saurait s'appliquer à cette affaire *ratione materiae* (voir l'affaire C-295/05 de la Cour de Justice) et *ratione temporis*, selon le premier chef de la demande — signifie que les motifs devraient être corrigés (sur ce point) ; néanmoins, en application de la dernière partie de l'article 384 CCP, cela ne signifie pas que l'arrêt contesté doit être écarté.

En effet, le caractère exécutoire en Italie de l'arrêt de la cour de cassation grecque a été proclamé à juste titre, conformément aux dispositions de l'article 64 et suivants de la loi 218/1995 sur le droit privé international.

5. De fait, la demande formulée par la République fédérale d'Allemagne dans les deux autres motifs de son appel concernant l'existence (démentie), en l'espèce, des conditions régissant la force exécutoire et la non-violation (contestée) de l'ordre public italien par la décision étrangère en question (en vertu de l'article 64 *d*) et *g*) est en tout point dénuée de fondement.

5.1. En ce qui concerne la première demande, il est manifeste — et des documents l'attestent — que l'arrêt en question est devenu *res judicata*, et une formule exécutoire expresse est jointe ici.

Ainsi, la demande de reconnaissance en Italie, en vertu de l'article 64 *d*) de la loi n° 218/1995, a été satisfaite.

On note au contraire, en ce qui concerne les biens, qu'au moment où l'exécution est sollicitée, l'application de l'arrêt à l'encontre d'un Etat étranger pourrait — ce qui est le cas selon l'appelant, et ce que le défendeur ne conteste pas — être empêchée en raison de l'absence de l'autorisation visée à l'article 923 du code de procédure grec.

Cette règle — qui énonce expressément que l'exécution à l'encontre d'un Etat étranger ne saurait se produire sans l'autorisation préalable du ministère de la justice («Αναγκαστική εκτέλεση κατά αλλοδαπού δημοσίου δεν μπορεί να γίνει χωρίς προηγούμενη άδεια τοϋ Υπουργού της Δικαιοσύνης») — concerne la phase suivante de l'exécution, mais elle n'en constitue pas une condition et n'exclut pas — de fait elle postule — que l'arrêt soit déjà exécutoire à l'encontre de l'Etat étranger, et son application concrète peut certainement avoir lieu dans un contexte temporel et spatial différent.

5.2. En ce qui concerne l'allégation d'incompatibilité de reconnaissance de l'arrêt de la cour de cassation grecque avec les principes d'ordre public italien, elle est elle aussi dénuée de tout fondement.

De fait, il se trouve que la décision sur les coûts, que l'administration grecque tente de faire appliquer en Italie, ne saurait être séparée du contexte de la décision sur le fond de la demande (retenue) en réparation, formulée par les successeurs des victimes d'un massacre de civils perpétré en Grèce par l'armée allemande durant la Seconde Guerre mondiale.

Néanmoins, la non-extensibilité de l'immunité de juridiction civile, pour les Etats étrangers, aux actes *iure imperii* qui sont considérés comme des crimes contre l'humanité — ainsi que le postule cet arrêt —, loin d'être en contradiction avec le principe déjà établi par les sections associées de cette cour dans l'arrêt n° 5044/2004, et réitéré ici, correspond parfaitement à cette argumentation, conformément à la primauté absolue des valeurs fondamentales de la dignité humaine et de la liberté (voir également les nombreuses décisions sur des demandes d'immunité pour Etat étranger formulées par la République fédérale d'Allemagne, également rendues ici aujourd'hui).

6. Aussi, l'appel doit être rejeté dans son intégralité.

7. La nature inhabituelle de certaines des questions débattues et de l'objet sous-jacent justifie la compensation des frais de ces procédures.

Par ces motifs

Les sections associées de la cour de cassation rejettent l'appel et ordonnent la compensation des frais.

Rome, le 6 mai 2008

Le président,
(Signé) [Illisible].

Le commis,
(Signé) [Illisible].

Enregistré au Greffe
le 29 mai 2008

Le greffier,
(Signé) Giovanni Giambattista.

ANNEXE 21

COUR D'APPEL DE FLORENCE

ARRÊT («DECRETO») DU 13 JUIN 2006

Cour d'appel de Florence

Première section civile

Constituée des magistrats suivants :

Dr. GIOVACCHINO MASSETANI	Président
Dr. BRUNO RADOS	Juge
Dr. PAOLO OCCIPINTI	Juge

Dans l'affaire enregistrée sous le n° 499/V/06 du registre des ventes par adjudication

a rendu ce qui suit :

ARRÊT

Concernant la demande formulée le 8 juin 2006 par l'AUTOGESTIONE PREFETTIZIA di VOIOTIA [PREFECTURE AUTONOME DE VOIOTIA) (GRÈCE) en la personne du préfet Klearchos PERGANTAS ayant élu domicile à Florence via delle Farine 2 au cabinet de son avocat Joachim LAU,

Contre

LA REPUBLIQUE FEDERALE D'ALLEMAGNE, propriétaire de bien mobilier et de bien immobilier situés dans le secteur couvert par la cour d'appel de Florence,

Ayant lu les documents joints ;

Vu la loi 218/95 ;

Vu le chapitre III du règlement (CE) n° 44/2001 ;

Déclare exécutoire en Italie

Le jugement 137/97 du 30 octobre 1997 rendu par le Tribunale collegiale di Primo Grado di Livadia [tribunal collégial de première instance de Livadia] à l'encontre de la REPUBLIQUE FEDERALE D'ALLEMAGNE, en faveur de l'AUTOGESTIONE PREFETTIZIA di VOIOTIA et de nombreuses personnes représentées et nommées dans ledit jugement avec les montants spécifiques impayés

(à l'exception des personnes nommées dans le groupe 109 : a) Tzatha Chrisoula ; b) Liaskou Astero ; c) Sfountouri Kandilo ; d) Sfountouris Argiris) ;

Accorde en outre les frais de ces procédures, soit 2090,00 euros de droits, 30 836,00 d'honoraires, 142,00 euros + 4115,75 euros de remboursements, dont remboursements réglementaires, plus les contributions obligatoires au fond de prévoyance des avocats et la TVA.

La partie exécutante peut faire appel de cet arrêt dans un délai de 30 jours après notification de celui-ci.

Florence, le 13 juin 2006

Enregistré au Greffe

Le 15 juin 2006

Le président,
(Signé) G. MASSETANI.

ANNEXE 22

BUREAU DE FLORENCE DU BARREAU DE L'ETAT

CONCLUSIONS DU 11 SEPTEMBRE 2008

Avvocatura Distrettuale
TIS 1365/08(a)
Ct 3303/07 Avv. Pirollo

COUR D'APPEL DE FLORENCE

**Exposé de la demande
pour**

La présidence du Conseil des ministres, avec l'Avvocatura Distrettuale dello Stato de Florence
intervenante

contre

L'Autogestione Prefettizia di Voiotia, avec l'avocat Joachim LAU
Défendeur

en lien avec

La République fédérale d'Allemagne, avec les avocats Achille Accolti Gil et Augusto Dossena
partie adverse

*

Procédure

Le 2 août 2007, la République fédérale d'Allemagne a introduit une instance en vue de s'opposer à l'arrêt de la Cour d'appel de Florence en date du 13 juin 2006, dans lequel cette dernière a déclaré exécutoire la décision n° 137/997 du 30 octobre 1997 rendue par le tribunal collégial de première instance de Livadia (Grèce) en faveur de l'Autogestione Prefettizia di Voioia [préfecture autonome de Voiotia]. À l'appui de son appel, la République fédérale d'Allemagne a invoqué la nullité du recours introductif d'instance du fait d'un défaut de pouvoirs de représentation de la part de la préfecture et la nullité de son autorisation *ad litem*, l'inapplicabilité du règlement (EC) n° 44/2001, l'infraction à l'ordre public, le défaut de compétence *ratione loci* de la part de la Cour d'appel de Florence, la nullité de l'arrêt en raison de l'indication erronée de la manière de le contester, et le manquement à déposer le dossier afférent à l'arrêt, ainsi que le caractère non-exécutoire de la décision étrangère dans le pays d'origine.

La préfecture autonome de Voiotia a contesté l'appel et présenté une demande reconventionnelle en vue d'obtenir une déclaration selon laquelle la décision grecque était exécutoire.

La présidence du conseil des ministres est intervenue à l'appui du gouvernement allemand dans le cadre de l'enregistrement d'une hypothèque, suite à l'*exequatur* contesté ici, concernant le bâtiment connu sous le nom de «Villa Vigoni», utilisé comme centre destiné à promouvoir les relations culturelles entre la République fédérale d'Allemagne et l'Italie.

L'affaire, qui a été examinée sur la base de documents, est restée en suspens jusqu'à l'audience du 2 juillet 2008, et des délais ont été fixés pour la présentation des déclarations et des répliques.

Droit

Suite à la décision de la Cour d'appel de Florence en date du 13 mars 2006, qui a fait l'objet d'un *exequatur* prématuré, la préfecture autonome de Voiotia a enregistré une hypothèque sur la «Villa Vigoni», bâtiment qui accueille le centre italo-allemand pour la promotion des relations entre les deux pays dans les domaines de la science, de l'éducation, de la culture et de la politique, fondé suite à un échange diplomatique de notes en date du 21 avril 1986 entre la République fédérale d'Allemagne et la République d'Italie.

En application de cet accord, et afin de faciliter les objectifs du statut de l'association culturelle «Villa Vigoni», la loi n° 89¹ du 16 mars 1986 a autorisé une contribution de 300 millions LIT pour les années 1986 et 1987 et de 150 millions LIT pour les années suivantes, une somme ajustée ultérieurement par la loi n° 161² du 17 mai 1991 et la loi n° 78³ du 23 avril 2002.

¹ Loi n° 89 du 16 mars 1988

Octroi d'une contribution à l'association culturelle «Villa Vigoni», Menaggio (G.U n° 69, 23 mars 1988)

Article 1

1. Afin de permettre la poursuite des objectifs officiels de l'association culturelle italo-allemande «Villa Vigoni» à Menaggio (Côme), une contribution lui est accordée par la présente, à hauteur de 300 millions LIT par an pour les années 1987 et 1988, et de 150 millions LIT pour les années suivantes

Article 2

1. L'obligation découlant de l'application de cette loi, à savoir l'octroi de 300 millions LIT pour chacune des années 1987 et 1988 et de 150 millions LIT à compter de 1989, sera financée : pour 1987, par une réduction correspondante du crédit budgétaire, rubrique 6856, des prévisions du ministère des finances pour le même exercice financier, si nécessaire en utilisant en partie les réserves affectées à la «ratification et la mise en œuvre des accords internationaux»; et pour 1988, 1989 et 1990, par une réduction correspondante du crédit budgétaire inscrit — pour les besoins du budget triennal 1988-1990 — sous la rubrique 6856 des prévisions du ministère des finances pour l'exercice financier 1988, si nécessaire en utilisant en partie les réserves affectées à la «ratification et la mise en œuvre des traités internationaux et des initiatives diverses».
2. Le ministère des finances est, par la présente, autorisé à procéder aux ajustements nécessaires du budget, par le biais de décrets appropriés.

Article 3

Cette loi entrera en vigueur le lendemain de sa publication dans la *Gazzeta Ufficiale*.

² Loi n° 161 du 17 mai 1991

Ajustement de la contribution à l'association culturelle «Villa Vigoni», Menaggio (G.U. n° 121 du 25 mai 1991)

Article 1

1. La contribution visée dans la loi n° 89 du 16 mars 1988, accordée à l'association culturelle «Villa Vigoni», Menaggio, sera portée à 300 millions LIT par an.

La genèse de l'association «Villa Vigoni», un accord diplomatique, l'instrument juridique utilisé, la création de deux associations distinctes en Italie et en Allemagne avec des représentants des deux gouvernements dans les organes respectifs, les objectifs visés, la promotion de l'amélioration des relations entre les États, et le financement public sont autant d'éléments qui font clairement apparaître une communauté d'intérêt avec la République fédérale d'Allemagne, propre à justifier l'intervention de la présidence du conseil des ministres dans la présente affaire.

Aussi, il existe un intérêt en faveur, d'abord et surtout, d'une déclaration selon laquelle l'arrêt contesté est nul et/ou non avenu, puisque ledit arrêt a permis l'enregistrement d'une hypothèque pour la Villa Vigoni, portant ainsi atteinte aux intérêts communs de droit public de la République fédérale d'Allemagne, partie au litige.

Il existe également un intérêt à ce que cette hypothèque soit annulée, soit par cette cour, soit par n'importe quelle autre cour considérée comme ayant compétence *ratione loci* ou *ratione materiae*.

2) Ceci étant dit, il est important, au regard de la décision en l'espèce, d'examiner l'objection relative à l'inapplicabilité du règlement (CE) n° 44/2001 soulevée par la défense allemande, à la lumière de la récente décision de la Cour de justice européenne en date du 15 février 2007 en l'affaire C-292/05, rendue peu après l'arrêt de cette cour d'appel le 6 février 2007.

La cour de justice a soutenu que : «selon l'interprétation correcte des règles portant sur la compétence, formulées dans la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 sur la compétence et l'exécution des décisions dans les affaires civiles et commerciales, «affaires civiles» au sens de cette disposition ne couvre pas une action en justice intentée par des personnes physiques dans un État contractant à l'encontre d'un autre État contractant, en réparation des pertes ou dommages subis par ... les victimes d'actes perpétrés par des forces armées dans le cadre d'une guerre sur le territoire du premier État».

Article 2

1. L'obligation découlant de l'application de cette loi, à savoir l'octroi de 150 millions LIT à compter du 1991, sera financée par une réduction correspondante du crédit budgétaire inscrit, pour les besoins du budget triennal 1991-1993, sous la rubrique 6856 des prévisions du ministère des finances, si nécessaire en utilisant en partie les réserves affectées à la «ratification et la mise en œuvre des accords internationaux».
2. Le ministère des finances est, par la présente, autorisé à procéder aux ajustements nécessaires du budget, par le biais de décrets appropriés.

³ Loi n° 78 du 23 avril 2002

Augmentation de la contribution ordinaire à l'association culturelle «Villa Vigoni», Menaggio (G.U. n° 100 du 30 avril 2002)

Article 1

1. La contribution annuelle de 154,937 EUR accordée à l'association culturelle «Villa Vigoni», Menaggio, en vertu de la loi n° 161 du 17 mai 1991, sera portée à 464,811 EUR pour l'année 2002 et à 309,874 EUR par an à compter de 2003.
2. Avant le 31 décembre de chaque année, l'association visée au paragraphe 1 ci-dessus soumettra un rapport au ministère des finances portant sur les activités entreprises et sur les dépenses encourues couvertes par la contribution de l'État. Tout manquement à soumettre ledit rapport conduira à la suspension de la contribution de l'État.

Article 2

1. L'obligation découlant de l'application de cette loi, à savoir l'octroi de 309,874 EUR pour 2002 et 154,937 EUR à compter de 2003, sera financée par une réduction correspondante du crédit budgétaire inscrit, pour les besoins du budget 2002-2004, sous la rubrique «Fonds spéciaux» des estimations de base en cours des prévisions du ministère de l'économie et des finances pour l'exercice financier 2002, pour ce faire en utilisant en partie les réserves du ministère des affaires étrangères.
2. Le ministère de l'économie et des finances est, par la présente, autorisé à procéder aux ajustements nécessaires du budget, par le biais de décrets appropriés.

Lors de la décision n° 5044 du 11 mars 2004 en l'affaire *Ferrini*, les sections combinées de la Cour de cassation avaient déjà soutenu, à la lumière de la jurisprudence communautaire, que la convention de Bruxelles, qui avait été reprise par le règlement (CE) 44/2001, ne pouvait s'appliquer aux différends concernant des activités qui étaient l'expression de la souveraineté d'États individuels. Ceci a été précisé à plusieurs occasions par la cour de justice qui a statué, en rapport avec la responsabilité des autorités publiques, qu'une action en réparation de la part d'une partie lésée constituait une «affaire civile» (qui relève ainsi de la convention) uniquement si elle se fonde sur des actes qui n'ont pas été perpétrés par l'autorité publique dans l'exercice de ses prérogatives publiques. Au vu des considérations précédentes en droit, il convient de noter que le recours introductif d'instance avait été introduit sur la base des articles 67 de la loi 218/85 et de l'article 38 du règlement (CE) n° 44/2001, tandis que dans le préambule de la décision de la cour italienne, ultérieurement contestée, il est fait référence à la loi 218/95 et au chapitre III du règlement (CE) N 44/2001, dont la procédure a été suivie à la fois pour l'adoption d'une mesure sommaire *inaudita altera parte*, sous réserve de la soumission d'observations à un stade ultérieur, et pour la fixation consécutive d'un délai pour toute objection.

Le recours a été introduit au sens du règlement (CE) n 44/2001 selon la procédure fixée par la cour.

C'est pourquoi la procédure est telle que spécifiée dans le règlement (CE) n° 44/2001, qui est néanmoins inapplicable en l'espèce, à la lumière de la jurisprudence de la cour de justice mentionnée ci-dessus, dont l'interprétation est contraignante pour la cour nationale puisqu'elle vise à garantir l'application uniforme de la Convention de Bruxelles (à cet égard, voir la récente décision des sections combinées de la cour de cassation n° 169 du 9 janvier 2008).

Cela signifie que l'arrêt par lequel la cour de Florence a déclaré la décision grecque exécutoire en Italie avait été rendu en dehors de son domaine de compétence officiel et qu'il est donc nul pour cette raison uniquement.

Bien que le réexamen entrepris suite à l'appel donne à la cour le pouvoir/le devoir d'examiner les requêtes faites lors de la décision indépendamment des vices de l'arrêt contesté, cela ne dispense pas la cour d'appel de déclarer la nullité du décret, à la lumière de la pratique courante dans des procédures sommaires similaires régies par le code de la pratique dans les articles 633 et suivants du code de procédure civile, conformément à l'interprétation des cours tranchant sur la légitimité de la législation en vigueur.

Il ne faut pas non plus oublier que la nullité de l'arrêt doit également être déclarée du fait des autres objections soulevées par le conseil pour la République fédérale d'Allemagne, telle que l'indication incorrecte du délai pour former des recours au sens du règlement (CE) n 44/2001, ainsi que l'absence de mise à disposition du dossier de la partie.

Aussi, ces divers chefs de nullité vicient le titre sur la base duquel l'hypothèque de la «Villa Vigoni» a été enregistrée.

Cela ne signifie pas que l'enregistrement, rendu ineffectif en raison de l'invalidité du titre, ne puisse pas être renouvelé ultérieurement sur la base d'un nouveau titre dans le cas où la cour d'appel de Florence rendrait une décision favorable à la fin de cette affaire, en gardant à l'esprit la limitation de l'immunité applicable à la propriété, puisqu'elle est indéniablement utilisée à des fins publiques.

3) La nullité de l'arrêt est également déterminée par le caractère non exécutoire de la décision étrangère, un vice grave qui exclut la mise en œuvre demandée par la préfecture autonome de Voiotia.

Comme nous le savons tous, l'un des aspects les plus novateurs de la réforme du système juridique privé international, visée dans la loi n° 218 du 31 mai 1995, a été la réintroduction du

principe de reconnaissance automatique de décisions étrangères devenues définitives, dans lequel les dispositions de l'article 64 CCP sont satisfaites, en termes d'effet de fond ou d'effet de procédure en tant que *res judicata*, que ce soit entre les parties ou par rapport aux tribunaux italiens, à la fois sur le plan de l'obligation formelle de se conformer à ces décisions et sur celui de la forclusion de toute instance italienne introduite en rapport avec le même différend.

Ainsi, la reconnaissance générale a été accordée à un principe qui était auparavant reconnu uniquement dans certaines conventions bilatérales et dans ce qu'il est convenu d'appeler le «système de Bruxelles» (Convention de Bruxelles de 1968 et amendements ultérieurs, et Convention de Lugano de 1988).

À la seule fin d'invoquer la force exécutoire d'une décision ou de surmonter une objection à ses autres effets, ou l'inobservation de ladite décision, une voie de recours supplétif réside dans une procédure judiciaire visant à s'assurer de l'existence des circonstances permettant la reconnaissance automatique en vertu de l'article 67 CCP.

Dans le cadre de cette procédure, le contrôle judiciaire se concentre sur le respect théorique des conditions formelles pour que la décision étrangère puisse entrer en vigueur, une fois qu'elle est devenue *res judicata* (dans le cas d'un jugement) ou qu'elle a été publiée.

Aussi, la cour d'appel est tenue de vérifier que la décision grecque a force de chose jugée et qu'elle est théoriquement exécutoire, en d'autres termes qu'elle est susceptible de produire des effets juridiques conformément aux règles de l'ordre juridique en vertu desquelles elle a été rendue.

D'un point de vue contraire, si une décision déclarée exécutoire en Italie n'avait pas force exécutoire dans le pays d'origine, cela constituerait une infraction manifeste aux principes logiques d'identité et de non-contradiction.

Ceci étant dit, la condition de certification visée à l'article 54⁴ du règlement (CE) n° 44/2001 n'a pas été remplie, au vu du manquement à utiliser le modèle établi dans cette disposition, qui permet la diffusion du certificat dans un format commun pour les divers ordres juridiques, de manière à garantir l'application uniforme de la Convention de Bruxelles.

Aussi, le certificat est théoriquement non exécutoire à la lumière de la Convention de Bruxelles.

En outre, le dossier de l'affaire n'inclut pas l'autorisation du ministère de la justice stipulée par l'article 923 du code grec de procédure civile, également au vu de la décision de l'Aréopage grec dans la décision n° 36/02.

Pour ces motifs, la décision grecque ne saurait être mise en œuvre.

En tout état de cause, si cela était jugé nécessaire, la cour d'appel de Florence pourrait facilement obtenir, par le biais du ministère de la justice, les éléments requis pour clarifier le caractère exécutoire de la décision dont la mise en œuvre est demandée.

*

⁴ La cour ou l'autorité compétente d'un état membre dans lequel une décision a été rendue doit émettre, à la demande de toute partie intéressée, un certificat utilisant la forme standard figurant en annexe V de ce règlement.

Pour les motifs ci-dessus, nous comptons sur la cour pour retenir ces conclusions formulées à titre de précision.

Florence, le 11 septembre 2008*

L'avocat d'Etat,
(Signé) Piercarlo PIROLLO.

ANNEXE 23

COUR D'APPEL DE FLORENCE

ARRÊT DU 21 OCTOBRE 2008

Enregistrement n° 1849/07

RÉPUBLIQUE D'ITALIE

AU NOM DU PEUPLE ITALIEN

LA COUR D'APPEL DE FLORENCE

PREMIÈRE DIVISION CIVILE

Constituée des juges :

1) M. Antonio Chini

Président

2) M. Giulio De Simone

Juge

3) M. Edoardo Monti

Juge rapporteur

a rendu ce qui suit

ARRÊT

en l'affaire civile introduite par

- la République fédérale d'Allemagne, représentée et défendue par Maître Achille Accolti Gil, et Maître Augusto Dossena, conformément à la procuration établie, et ayant élu domicile à leur cabinet via Bolognese 55, à Florence,

demanderesse

- Le cabinet du Premier ministre, représenté et défendu en vertu de la loi par le bureau régional de l'avocat général, ayant élu domicile dans ce cabinet via degli Arazzieri 4, à Florence,

intervenant tiers

contre

La préfecture autonome de Voiotia, représentée et défendue par Maître Joachim Lau, conformément à la procuration établie, ayant élu domicile via delle Farine 2, à Florence, dans le bureau de l'avocat,

défendeur

concernant la force exécutoire en Italie de la décision rendue le 30 octobre 1997 par le tribunal de première instance en banc de Livadia (Grèce)

sur ce qui suit :

CONCLUSIONS

- Pour le Cabinet du Premier ministre : reconnaître l'appel formé par la République fédérale d'Allemagne contre l'arrêt rendu par la cour d'appel de Florence le 13 juin 2006, qui a déclaré exécutoire la décision n° 137/997 rendue par le tribunal de première instance de Livadia (Grèce), et en conséquence ordonné au conservateur des hypothèques au cadastre pour la Province de Côme d'annuler le droit hypothécaire 80026770849 n° 20821 dans le registre général et n° 4217 dans le registre spécifique, en date du 7 juin 2007, attaché à la propriété via Giulio Vigoni, dans la municipalité de Menaggio, dans la province de Côme ;
- Pour la République fédérale d'Allemagne :

Évolution de la procédure

Par un arrêt rendu le 13 juin 2006 en réponse au recours de la préfecture autonome de Voiotia (Grèce), cette cour a déclaré exécutoire la décision émise le 30 octobre 1997 par le tribunal de première instance en banc de Livadia (Grèce). Par cette décision, la République fédérale d'Allemagne avait été condamnée à réparation pour un massacre perpétré par des soldats allemands durant la Seconde Guerre mondiale contre la population civile de Distomo, dans la province de Voiotia en Grèce.

Par une assignation signifiée le 3 août 2007, la République fédérale d'Allemagne a fait appel de l'*exequatur* de la décision étrangère, en énonçant ses motifs comme suit :

- a) l'action est frappée de nullité en raison de l'absence de statut juridique pour la préfecture autonome de Voiotia et de la nullité de la procuration *ad litem* ;
- b) le règlement CE 44/01, sur la base duquel l'action a été considérée exécutoire, est inapplicable ;
- c) la décision est contraire à l'ordre public italien et international ;
- d) la cour d'appel de Florence décline sa compétence territoriale ;
- e) l'*exequatur* est frappé de nullité en raison des instructions erronées concernant le délai de formation d'un pourvoi, et du non-dépôt du dossier ;
- f) le jugement n'est pas exécutoire dans le pays d'origine.

La partie défenderesse s'est présentée devant la cour, s'opposant à ces arguments et demandant qu'ils soient rejetés, et que la demanderesse soit condamnée aux dépens.

Dans un acte déposé au Greffe le 18 mars 2008, le cabinet du Premier ministre de la République d'Italie s'est joint à l'affaire, étayant les demandes formulées par la République fédérale d'Allemagne.

Sans aucune procédure préliminaire autre que la soumission de documents concernant les conclusions spécifiées ci-dessus, telles qu'exposées à l'audience du 2 juillet 2008, à l'expiration du délai de dépôt des exposés définitifs de la défense, l'affaire a été portée devant la cour et débattue lors de l'audience en chambres en date d'aujourd'hui.

Motifs de la décision

L'exception de défaut de validité ou de nullité de la procuration annexée au recours déposé en vue d'obtenir une déclaration de force exécutoire de la décision étrangère est sans fondement et, par conséquent, doit être rejetée. En effet, une simple lecture de la décision montre que le préfet de Voiotia a qualité juridique pour demander le paiement des sommes fixées pour réparations, et puisque la décision est devenue définitive dans le pays d'origine, tout aspect de fond et de procédure de l'affaire doit être considéré comme incontestable. Ceci inclut le droit de poursuite en justice pour le préfet de Voiotia qui, en la personne du détenteur *pro tempore* de cette fonction, Klearchos Pergantas, a donné procuration à Maître Joachim Lau.

La question de l'applicabilité du règlement CE 44/01, visé dans l'*exequatur*, est plus complexe. En effet, la Cour européenne de justice s'est prononcée dans une affaire analogue le 15 février 2007, en excluant la possibilité que ledit règlement s'applique aux décisions afférentes à des paiements pour réparations pour crimes de guerre (en application de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968). Dans la décision n° 5044 du 11 mars 2004, la cour de cassation avait déjà tiré la même conclusion, récemment réaffirmée par la cour en banc dans la décision n° 14199 du 6 mai 2008 concernant la même affaire (mais d'un point de vue différent). Dans cette dernière décision, toutefois, il convient de noter que la force exécutoire d'une décision étrangère de ce genre doit, dans tous les cas, être admise conformément aux principes du droit international privé tel que confirmés par la loi n° 218/1995. Instruit de cette opinion contraire ayant force obligatoire, la défense de l'État demandeur a soutenu que «*la procédure sommaire est uniquement applicable à la procédure simplifiée en vertu du règlement, tandis que pour la procédure ordinaire telle que prévue par l'article 67 de la loi 218/95, pour qu'une déclaration soit faite en confirmation d'une décision étrangère remplissant les critères applicables, une telle décision ne peut être prise que suite à l'initiation d'une procédure ordinaire avec les pleins pouvoirs de juridiction*» (page 15, exposé de la demande). En conséquence, l'accord d'un *exequatur* avant la notification de la procédure au débiteur serait nul et non avenue, et ce d'autant plus que selon certains précédents (cf. cour d'appel de Venise, 19 janvier 1988) l'accord d'une mise en œuvre provisoire avant le délai de formation d'un pourvoi est irrecevable. À présent, il ne fait aucun doute que dans le contexte d'une procédure ordinaire la question d'un *exequatur* devrait être réglée à l'issue de la procédure d'*exequatur* elle-même. Toutefois, il est nécessaire de prendre en considération le fait que, suite à la formation du pourvoi, une procédure ordinaire de juridiction avait été engagée devant cette cour, procédure qui avait été parfaitement conforme aux souhaits du défendeur depuis le début. Ainsi, cette cour, qu'elle soit saisie à juste titre ou à tort pour trancher sur la question du caractère exécutoire, ne peut fonder sa décision que sur le fond de l'affaire en l'espèce, comme c'est le cas dans toutes les actions en justice pour lesquelles la question est soumise en dernier ressort à la cour compétente pour délibération, y compris les actions comportant des vices de procédure (comparer avec l'arrêt en cassation n° 14687 du 25 juin 2007 et l'arrêt en cassation n° 25013 du 24 novembre 2006). La question de la date à partir de laquelle un *exequatur* prend effet ne revêt pas non plus une grande importance, puisque le rejet du pourvoi (ou, subsidiairement, l'acceptation d'une requête de mise en œuvre provisoire d'une demande reconventionnelle par la partie adverse) reviendrait à l'approuver, légitimant ainsi *ex nunc* les actions en exécution intentées (et préservant ainsi leurs effets). La conclusion opposée entraînerait néanmoins la caducité *ex nunc* de tout *exequatur*, satisfaisant ainsi pleinement les demandes formulées par le défendeur. Les motifs du pourvoi formulés en vertu du point b) de la procédure doivent donc être rejetés, puisque le problème doit être résolu sur le fond.

Concernant l'exception de compétence territoriale, il suffit de noter que les documents produits par le défendeur prouvent la présence, dans la juridiction de Florence, des biens reçus par testament par la République fédérale d'Allemagne, qui ne sont pas utilisés pour l'accomplissement de fonctions

publiques d'État. Ainsi, en théorie, des actions en exécution pourraient être intentées en rapport avec ces biens, ce qui tend à confirmer l'existence de la compétence territoriale dans la région. Le fait que le défendeur, après avoir obtenu l'*exequatur*, ait préféré enregistrer le droit hypothécaire sur une propriété située dans la province de Côme, est inopportun.

L'allégation selon laquelle l'*exequatur* est nul en raison de l'indication erronée du délai de formation d'un pourvoi, ou du non-dépôt de dossier par la demanderesse, est hors de propos — avant même d'être considérée sans fondement —, car les objectifs ont été atteints, la phase de production des pièces a été menée à bien correctement, et il n'a été porté atteinte à aucun intérêt pertinent en termes de procédure. Aussi, même s'il est vrai que la République fédérale d'Allemagne a alors été contrainte d'introduire son recours sans pouvoir examiner auparavant les documents de la partie adverse, il est également vrai que la République fédérale d'Allemagne a ensuite été en mesure de les examiner de manière approfondie et de combler cette lacune comme il se doit, à tel point qu'elle n'a même pas demandé un délai en vue de compléter sa défense, qu'elle considérerait visiblement comme exhaustive.

Le défendeur préconise également la forclusion de la demande de la partie adverse sur la base du défaut de force exécutoire de la décision grecque d'origine. De ce point de vue, la défense fait observer que *«pour que la demande de la partie adverse puisse être poursuivie, la condition préalable nécessaire et inévitable est que la décision soit exécutoire, et ait ainsi qualité de condamnation définitive. Au contraire, toutefois, la décision grecque examinée n'est exécutoire qu'en ce qui concerne la partie relative aux frais judiciaires. En fait, la décision est simplement déclaratoire, il ne s'agit pas d'une sentence définitive»* (page 22 de l'exposé de la demande). La défense a ajouté que, dans tous les cas, la décision n'est pas exécutoire en Grèce, étant donné l'absence de toute autorisation gouvernementale requise en vertu de l'article 923 du code local de procédure. L'argument de la demanderesse ne saurait être accepté pour une série de raisons convergentes qui sont brièvement exposées ci-dessous. En premier lieu, la teneur de l'arrêt proprement-dit, qui inclut un ordre de paiement de réparation confirmé durant la procédure (*«le défendeur doit verser à la demanderesse, la préfecture autonome de Voiotia ... les sommes indiquées ici au côté...»*.) conduit à reconnaître, sur la base des exigences herméneutiques habituelles, que la décision est exécutoire, et pas seulement déclaratoire. En second lieu, l'exposé de la cour délivrant l'arrêt montre que la décision est définitive et inclut un *exequatur* express (*«nous ordonnons à tous les fonctionnaires judiciaires, qui en ont reçu la demande ou l'ordre, de faire appliquer cette décision, au ministère public d'apporter son aide, et à tous les fonctionnaires de police de coopérer, par toute voie juridique possible, lorsqu'ils sont tenus de le faire par la loi...»*). En troisième lieu, la cour d'appel d'Athènes, en ordonnant la suspension de la vente des biens saisis par la République fédérale d'Allemagne en application de l'article 923 du code de procédure grec, a déclaré explicitement que les *«créanciers sont habilités à faire appliquer la décision n° 137/97 du tribunal de Livadia dans un autre État, ou à un autre moment approprié»*, confirmant ainsi la nature exécutoire intrinsèque de la décision. Ceci malgré le fait que le gouvernement grec, mettant à profit sa totale marge de manœuvre politique et les pouvoirs spéciaux qui lui sont accordés par le droit interne, a choisi à cette occasion d'empêcher son exécution forcée au détriment d'un État étranger souverain. L'exemption *«concerne en réalité la phase contingente de l'application, mais ne conditionne pas ni n'élimine – et, en fait, nécessite – la détermination préalable de la nature exécutoire de la décision à l'encontre de l'État étranger, dont la mise en œuvre effective peut ainsi certainement être réalisée dans un contexte spatial ou temporel subséquent différent»* (voir le compte rendu, cassation en banc, décision n° 14199 du 29 mai 2008).

Il convient désormais d'examiner la difficile et épineuse question de l'allégation selon laquelle la requête de procédure d'exécution concernant la décision étrangère est en contradiction avec les principes internes et internationaux de l'ordre public généralement reconnus dans notre système juridique en vertu de l'article 10 de la Constitution. La demanderesse soutient que ces principes garantissent que les actes d'un État souverain sont hors de portée de la juridiction civile d'États étrangers. Les actes de guerre, même lorsqu'ils dépassent les limites autorisées de l'exercice légitime de la guerre, sont généralement inclus parmi ces actes. La cour de cassation en banc a expressément examiné le problème et statué dans les termes suivants : *«en ce qui concerne ... l'incompatibilité*

prétendue de la reconnaissance du jugement... grec examiné avec les principes de l'ordre public interne, cet aspect est également, pour sa part, dénué de fondement. En effet, il est vrai que le fait de rendre une décision ... dont l'administration grecque demande la reconnaissance en Italie, ne saurait être séparé du contexte de la décision sur le fond de la demande (accordée) en réparation, formulée par les héritiers des victimes d'un massacre de civils perpétré par l'armée allemande en Grèce durant la Seconde Guerre mondiale. Néanmoins, le fait que l'immunité de juridiction civile des États étrangers pour des actes qui sont l'expression de la souveraineté d'un État ne puisse pas être étendue à des actes pouvant être classés comme crimes contre l'humanité —ce qui est présumé par la décision—, loin de contraster avec le principe déjà prononcé par cette cour en banc, lors de la décision n° 5044 de 2004, est en parfait accord avec cette décision. Nous réaffirmons ici ce principe, conformément à la reconnaissance de la primauté absolue des valeurs fondamentales de la liberté et de la dignité de la personne humaine (cf. également les nombreuses décisions émises concernant les procédures visant à établir la compétence, engagées par la République [fédérale] d'Allemagne, prises également à la date d'aujourd'hui). Il n'y a aucune raison de diverger de ce précepte puisque, en excluant la possibilité de crimes contre l'humanité du domaine coutumier de l'immunité civile, l'on ne fait que reconnaître la primauté des droits inviolables de l'Homme par rapport à l'exercice des pouvoirs souverains des États, sur la base d'une hiérarchie indubitable dont la confirmation va croissante dans l'évolution la plus récente et la plus notable du droit international généralement accepté.

Aussi, puisque tous les critères sont remplis pour la mise à exécution de la décision examinée en vertu du droit italien, et étant donné que la décision proprement dite répond à une demande en réparation de nature purement civile, le pourvoi introduit par la République fédérale d'Allemagne, avec l'aide du cabinet du Premier ministre, doit être rejeté, et le caractère exécutoire de la sentence grecque doit être confirmé.

Les frais de procédure devront être payés conjointement et solidairement par le défendeur et l'intervenant tiers *ad adiuavandum*, sur la base du principe selon lequel les coûts doivent être supportés par la partie perdante, et en prenant en compte la nature et l'évolution de la procédure. Les frais sont fixés à un total de 3 600,00 € (comprenant 3 000,00 € d'honoraires et 600,00 € de charges), en sus des frais de cour standard, des taxes afférentes et du paiement des prestations de retraite exigibles.

Pour ces motifs :

par la présente, la première division civile de la cour d'appel de Florence rend une décision définitive dans l'affaire identifiée ci-dessus et, rejetant toute demande contraire :

- 1) écarte l'appel formé par la République fédérale d'Allemagne contre l'*exequatur* accordé par cette cour le 13 juin 2006, et en tout état de cause réaffirme la force exécutoire en Italie de la décision n° 137 rendue par le tribunal de première instance en banc de Livadia (Grèce) le 30 octobre 1997 ;
- 2) condamne la République fédérale d'Allemagne, conjointement et solidairement avec le cabinet du Premier ministre de la République d'Italie, à payer les frais de cette procédure, fixés à un total de 3 600,00 €, plus les frais supplémentaires, à la préfecture autonome de Voiotia.

Florence, le 21 octobre 2008

Le juge rapporteur.

Le président.

ANNEXE 24

**ECHANGE DE NOTES CONSTITUANT UN ARRANGEMENT CONCERNANT LA CRÉATION DE
L'ASSOCIATION «VILLA VIGONI» EN TANT QUE CENTRE GERMANO-ITALIEN**

21 avril 1986, Nations Unies, *Recueil des traités*, volume 1501, n^{os} 25828 et 25829

Article 8. Le présent Protocole entrera en vigueur à la date de sa signature.
FAIT à Brasilia le 9 décembre 1983, en deux exemplaires originaux, chacun en langues allemande et portugaise, les deux textes faisant également foi.

Pour le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne :

GÖTZ-ALEXANDER MARTIUS

Pour le Gouvernement de la République fédérative du Brésil :

JOÃO CLEMENTE BAENA SOARES

No. 25828

**FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY
and
ITALY**

**Exchange of notes constituting an arrangement concerning
the establishment of the "Villa Vigoni" Association as a
German-Italian Centre. Bonn, 21 April 1986**

Authentic texts: German and Italian.

Registered by the Federal Republic of Germany on 8 April 1988.

**RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE
et
ITALIE**

**Échange de notes constituant un arrangement concernant la
création de l'Association «Villa Vigoni» en tant que
Centre germano-italien. Bonn, 21 avril 1986**

Textes authentiques : allemand et italien.

Enregistré par la République fédérale d'Allemagne le 8 avril 1988.

EXCHANGE OF NOTES CONSTITUTING AN ARRANGEMENT BETWEEN THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY AND THE ITALIAN REPUBLIC CONCERNING THE ESTABLISHMENT OF THE "VILLA VIGONI" ASSOCIATION AS A GERMAN-ITALIAN CENTRE

ÉCHANGE DE NOTES CONSTITUANT UN ARRANGEMENT ENTRE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE ET LA RÉPUBLIQUE ITALIENNE CONCERNANT LA CRÉATION DE L'ASSOCIATION «VILLA VIGONI» EN TANT QUE CENTRE GERMANO-ITALIEN

I

[GERMAN TEXT — TEXTE ALLEMAND]

Bonn den 21. April 1986

DER BUNDESMINISTER DES AUSWÄRTIGEN

Herr Minister,

Ich beehre mich, Ihnen im Namen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und unter Bezugnahme auf das zwischen unseren beiden Regierungen geschlossene Kulturabkommen vom 8. Februar 1956 folgende Vereinbarung über den zu gründenden Verein „Villa Vigoni“, einem deutsch-italienischen Zentrum für Studienaufenthalte und Begegnungen auf den Gebieten der Wissenschaft, der Bildung und der Kultur, vorzuschlagen:

1. Der Verein „Villa Vigoni“ wird nach deutschem Privatrecht gegründet und im Vereinsregister Bonn eingetragen. Er wird in Italien auf der Grundlage der italienischen Rechtsordnung anerkannt.

2. Der Verein fördert die deutsch-italienischen Beziehungen auf den Gebieten der Wissenschaft, der Bildung und der Kultur unter Einbeziehung ihrer Verknüpfungen mit Wirtschaft, Gesellschaft und Politik durch Studienaufenthalte, Kolloquien, Gesprächsrunden, Sommerakademien und künstlerische Veranstaltungen in der Villa Vigoni.

Der Verein widmet der Begegnung des wissenschaftlichen, künstlerischen und beruflichen Nachwuchses besondere Aufmerksamkeit. Er bietet ein Forum für die Erörterung der wissenschaftlichen und technologischen, sozialen, wirtschaftlichen und ökologischen Herausforderungen, denen sich beide Länder und Europa gegenübersehen.

Interdisziplinarität, die Einbindung in die Kultur beider Länder, das Aufgreifen von Themenschwerpunkten von besonderer regionaler Bedeutung und die Offenheit für Themen und Teilnehmer aus anderen Staaten Europas und der Welt sind wichtige Grundprinzipien der Vereinsarbeit. Der Verein verfolgt unmittelbar und ausschließlich gemeinnützige Ziele.

¹ Came into force on 21 April 1986, the date of the note in reply, in accordance with the provisions of the said notes.

¹ Entré en vigueur le 21 avril 1986, date de la note de réponse, conformément aux dispositions des dites notes.

3. Die Regierung der Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Bundesminister für Bildung und Wissenschaft, wird nach Maßgabe des jeweiligen Bundeshaushaltsplans dem Verein die ererbte Liegenschaft Villa Vigoni zur unentgeltlichen Nutzung überlassen, ihm außerdem einen jährlichen Zuschuß als Beitrag für seine Aufgabenerfüllung sowie die erforderlichen Mittel für die Erhaltung der Liegenschaft zur Verfügung stellen. Die Liegenschaft ist in ihrem Bestand ungeschmälert zu erhalten.

4. Die Regierung der Italienischen Republik, vertreten durch den Minister für Auswärtige Angelegenheiten, verpflichtet sich, sobald wie möglich das Gesetzgebungsverfahren in Gang zu bringen, womit dem Verein ein jährlicher Zuschuß bewilligt wird, der jeweils im Haushaltsplan des Ministeriums für Auswärtige Angelegenheiten zu veranschlagen ist und der grundsätzlich dem deutschen Beitrag zur Erfüllung der Vereinsaufgaben entspricht.

Bis zum Abschluß des vorgenannten Gesetzgebungsverfahrens und sobald sich der Verein auf paritätischer Grundlage konstituiert hat, wird sich die Regierung der Italienischen Republik in Übereinstimmung mit dem dafür in Italien vorgesehenen Verfahren finanziell an der Durchführung einzelner, vom Verein vorgesehener Veranstaltungen beteiligen, wenn sie kulturell, technisch und wissenschaftlich besonders wertvoll sind und zugleich zur Förderung der Beziehungen zwischen beiden Ländern beitragen.

5. Beide Regierungen beteiligen sich an der Arbeit des Vereins in seinen Organen gemäß seinen als Anlage zu dieser Note beigefügten Statuten.

Sie unterstützen im weitesten Ausmaß eine vergleichbare Beteiligung ihrer eigenen Staatsangehörigen, Körperschaften und Organisationen an der Villa Vigoni e. V. und ihren Aktivitäten und tragen dazu bei, daß sie auch außerhalb der eigenen Landesgrenzen bekanntgemacht und Beachtung finden werden.

6. Zur Aufnahme des Vereins „Villa Vigoni“ in den Rahmen des deutsch-italienischen Kulturabkommens vom 8. Februar 1956 und der hierzu erfolgten Briefwechsel vom 8. Februar 1956 und vom 12. Juli 1961 wird auf den unter dem heutigen Datum zwischen den beiden Regierungen vollzogenen Notenwechsel verwiesen.

7. Diese Vereinbarung gilt auch für das Land Berlin, sofern nicht die Regierung der Bundesrepublik Deutschland gegenüber der Regierung der Italienischen Republik innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten der Vereinbarung eine gegenteilige Erklärung abgibt.

Falls sich die Regierung der Italienischen Republik mit den oben gemachten Vorschlägen einverstanden erklärt, werden diese Note und die das Einverständnis Ihrer Regierung zum Ausdruck bringende Note Eurer Exzellenz eine Vereinbarung zwischen unseren beiden Regierungen bilden, die mit dem Datum Ihrer Antwortnote in Kraft tritt.

Genehmigen Sie, Herr Minister, die Versicherung meiner ausgezeichneten Hochachtung.

GENSCHER

Seiner Exzellenz
dem Außenminister der
Italienischen Republik
Herrn Giulio Andreotti

[TRANSLATION]

THE FEDERAL MINISTER FOR
FOREIGN AFFAIRS

Bonn, 21 April 1986

Sir,

I have the honour to propose to you on behalf of the Government of the Federal Republic of Germany, and with reference to the Cultural Agreement of 8 February 1956¹ between our two Governments, the following agreement concerning the "Villa Vigoni" Association, to be established as a German-Italian centre for study visits and meetings in the fields of science, education and culture:

1. The "Villa Vigoni" Association shall be established under German private law and entered in the Register of Associations, Bonn. It shall be recognized in Italy on the basis of Italian legislation;

2. The Association shall promote German-Italian relations in the fields of science, education and culture, including their linkages with the economy, society and politics, through study visits, symposiums, round tables, summer schools and art exhibitions in the Villa Vigoni.

The Association shall pay particular attention to contacts within the new generation of scientists, artists and professionals. It shall provide a forum for discussion of the scientific and technical, social, economic and environmental challenges facing the two countries and Europe.

Interdisciplinarity, ties between the cultures of the two countries, the consideration of key issues of particular regional

¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, No. 1-27532.

[TRADUCTION]

LE MINISTRE FÉDÉRAL DES
AFFAIRES ÉTRANGÈRES

Bonn, le 21 avril 1986

Monsieur le Ministre,

Au nom du Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne, j'ai l'honneur de me référer à l'Accord culturel conclu entre nos deux Gouvernements le 8 février 1956¹ et de vous proposer l'arrangement suivant au sujet de l'Association « Villa Vigoni » qui doit être créée et fonctionner comme centre germano-italien destiné à des séjours d'études et à des rencontres dans les domaines de la science, de l'éducation et de la culture :

1. L'Association « Villa Vigoni » sera créée conformément au droit privé allemand et sera inscrite au registre des associations de Bonn. Elle sera reconnue en Italie conformément à la législation italienne.

2. L'Association encouragera les relations germano-italiennes dans les domaines de la science, de l'éducation et de la culture, y compris leurs liens avec la vie économique, sociale et politique, au moyen de séjours d'études, de colloques, de réunions de table ronde, de cours d'été et de manifestations artistiques à la Villa Vigoni.

L'Association accordera une attention particulière aux rencontres avec les nouvelles générations de scientifiques, d'artistes et de membres des diverses professions. Elle servira de centre de discussion des nouveaux enjeux auxquels sont confrontés les deux pays et l'Europe dans les domaines scientifiques et techniques, sociaux, économiques et écologiques.

Le pluralisme des disciplines, le rattachement aux cultures des deux pays, l'intérêt pour les principaux thèmes pré-

¹ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1577, no 1-27532.

significance and openness to issues and participants from other States of Europe and of the world are important basic principles of the Association's activities. The Association shall pursue directly and exclusively non-profit-making purposes.

3. The Government of the Federal Republic of Germany, represented by the Federal Minister of Education and Science, shall, in accordance with the provisions of the current federal budget, assign the inherited Villa Vigoni property to the Association for its use free of charge, and shall in addition make available to it an annual allowance as a contribution to support the discharge of its duties, as well as the necessary resources for the maintenance of the property. The property shall be maintained intact.

4. The Government of the Italian Republic, represented by the Minister for Foreign Affairs, undertakes to set in motion as soon as possible the legislative procedure for authorization of the payment to the Association of an annual allowance, which shall be included in the budget of the Ministry of Foreign Affairs and in essence matches the German contribution for the discharge of the Association's functions.

Pending the completion of the above-mentioned legislative procedure, and as soon as the Association has been established on a basis of parity, the Government of the Italian Republic shall, in accordance with its own domestic procedures, participate financially in the conduct of activities organized by the Association that are of particular cultural, technical and scientific value and contribute to the furtherance of relations between the two countries.

sentant une importance régionale particulière et l'ouverture à des thèmes et à des participants venus d'autres pays d'Europe et du monde font partie des principes importants qui doivent inspirer les activités de l'Association. L'Association a directement et exclusivement des buts non lucratifs.

3. Dans les limites des crédits de son budget fédéral en cours, le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne, représenté par son Ministre fédéral de l'éducation et de la culture, mettra gratuitement le patrimoine de la Villa Vigoni à la disposition de l'Association pour l'usage de celle-ci et lui fournira une contribution annuelle pour l'aider à s'acquitter de ses fonctions ainsi que les ressources nécessaires à l'entretien des biens immobiliers. Lesdits biens immobiliers devront être maintenus dans leur intégrité.

4. Le Gouvernement de la République italienne, représenté par son Ministère des affaires étrangères, engagera dès que possible la procédure législative nécessaire pour que soit mise à la disposition de l'Association, sur les crédits inscrits au budget du Ministère des affaires étrangères, une contribution annuelle dont le montant correspondra en principe à la contribution fournie par la République fédérale d'Allemagne à l'Association pour permettre à celle-ci de s'acquitter de ses fonctions.

Jusqu'au terme de la procédure législative mentionnée ci-dessus et dès que l'Association aura été constituée paritaire-ment, le Gouvernement de la République italienne, conformément aux modalités prévues par sa législation, participera financièrement à la conduite de manifestations prévues par l'Association qui seront particulièrement utiles sur les plans culturels, techniques et scientifiques et contribueront en même temps à promouvoir les relations entre les deux pays.

5. The two Governments shall participate in the work of the Association in its organs in conformity with the statute of the Association annexed to the present note.

They shall extend the fullest support to the comparable participation of their own nationals, corporations and organizations in the Villa Vigoni and its activities, and shall take steps to ensure that these are also publicized and receive attention beyond their own national frontiers.

6. With respect to the inclusion of the Villa Vigoni Association within the scope of the German-Italian cultural agreement of 8 February 1956 and the exchanges of letters relating thereto of 8 February 1956 and 12 July 1961,¹ reference is made to the exchange of notes concluded today between the two Governments.

7. This Agreement shall also apply to *Land Berlin*, provided that the Government of the Federal Republic of Germany has not made a contrary declaration to the Government of the Italian Republic within three months from the date of entry into force of this Agreement.

In the event that the Government of the Italian Republic is in agreement with the above proposals, this note and your note indicating the agreement of your Government shall constitute an agreement between our two Governments which shall enter into force on the date of your reply.

Accept, Sir, etc.

GENSCHER

His Excellency
Mr. Giulio Andreotti
Minister for Foreign Affairs
of the Italian Republic

5. Les deux Gouvernements participeront aux travaux de l'Association dans le cadre de ses organes, conformément aux statuts de l'Association joints en annexe à la présente note.

Ils apporteront leur soutien le plus complet à une participation comparable de leurs propres ressortissants, sociétés et organismes à l'Association « Villa Vigoni » et aux activités de celle-ci et ils feront en sorte d'assurer la notoriété et la réputation de l'Association également en dehors de leurs propres frontières.

6. Au sujet du cadre que constitue, pour la création de l'Association « Villa Vigoni », l'Accord culturel germano-italien du 8 février 1956 et les échanges de notes, relatifs audit Accord en date des 8 février 1956 et 12 juillet 1961¹, il est fait référence à l'échange de notes effectué ce jour entre les deux Gouvernements.

7. Les présentes dispositions s'appliqueront aussi au *Land Berlin* pour autant que le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne n'aura pas fait de déclaration contraire au Gouvernement de la République italienne dans les trois mois suivant l'entrée en vigueur du présent Accord.

Si les dispositions énoncées ci-dessus rencontrent l'agrément du Gouvernement de la République italienne, je propose que la présente note et la note de confirmation de Votre Excellence constituent, entre nos deux Gouvernements, un Accord qui entrera en vigueur à la date de votre réponse.

Veuillez agréer, etc.

GENSCHER

Son Excellence
Monsieur Giulio Andreotti
Ministre des affaires étrangères
de la République italienne

¹ See note 1, p. 58, of this volume.

¹ Voir note 1, p. 58, du présent volume.

II

[ITALIAN TEXT — TEXTE ITALIEN]

IL MINISTRO DEGLI AFFARI ESTERI

Bonn, 21 aprile 1986

Signor Ministro,

ho l'onore di confermare ricevuta della Sua nota in data odierna il cui testo è il seguente:

“ho l'onore di proporre, in nome del Governo della Repubblica Federale di Germania e con riferimento all'Accordo Culturale concluso l'8 febbraio 1956 fra i nostri due Governi, il seguente Accordo sulla costituenda Associazione “Villa Vigoni”, Centro italo-tedesco per soggiorni di studio ed incontri nei campi della scienza, dell'educazione e della cultura:

1. L'Associazione “Villa Vigoni”, sarà fondata conformemente al diritto privato tedesco ed iscritta nel Registro delle Associazioni di Bonn. Essa verrà riconosciuta in Italia in base all'ordinamento giuridico italiano.

2. L'Associazione promuove le relazioni italo-tedesche nei campi della scienza, dell'educazione e della cultura, incluse le loro connessioni con l'economia, la società e la politica, attraverso soggiorni di studio, colloqui, tavole rotonde, seminari estivi e manifestazioni artistiche nella Villa Vigoni.

L'Associazione dedica particolare attenzione all'incontro delle nuove leve del mondo scientifico, artistico e professionale. Offre un centro per la discussione delle sfide scientifiche, tecnologiche, sociali, economiche ed ecologiche che si presentano ai due Paesi ed all'Europa. L'interdisciplinarietà, i legami tra le culture di entrambi i Paesi, la considerazione di temi chiave di particolare rilevanza regionale, e l'apertura a temi e partecipanti di altri Stati d'Europa e del mondo sono rilevanti principi base dell'attività dell'Associazione. L'Associazione persegue direttamente ed esclusivamente fini di utilità pubblica.

3. Il Governo della Repubblica Federale di Germania, rappresentato dal Ministro federale dell'Educazione e della Scienza, metterà a disposizione dell'Associazione, in conformità a quanto stabilito nel corrispondente bilancio preventivo federale, l'ereditata proprietà della Villa Vigoni per l'uso gratuito, nonchè un sussidio annuale come contributo per l'assolvimento dei suoi compiti, ed i mezzi necessari alla conservazione della proprietà. La proprietà dovrà essere conservata nella sua sostanza integrale.

4. Il Governo della Repubblica Italiana, rappresentato dal Ministro degli Affari Esteri, si impegna ad iniziare quanto prima possibile l'iter legislativo per la messa a disposizione dell'Associazione di un sussidio annuale, via via stabilito nel bilancio preventivo del Ministero degli Affari Esteri, corrispondente, in linea di massima, al contributo tedesco, per l'adempimento dei compiti dell'Associazione.

Nell'attesa del perfezionamento dell'iter legislativo suddetto ed allorchè l'Associazione si sia costituita su basi paritetiche, il Governo della Repubblica Italiana, nel rispetto delle proprie procedure interne, contribuirà finanziariamente alla realizzazione di singole manifestazioni indette dall'Associazione che

si rivelino di particolare valore sul piano culturale, tecnico e scientifico e contribuiscano comunque alla promozione delle relazioni tra i due Paesi.

5. Entrambi i Governi parteciperanno al lavoro dell'Associazione nei suoi organi secondo lo statuto della stessa allegato alla presente Nota.

Essi favoriranno la partecipazione quanto più ampia possibile, su base analoga, di propri cittadini, enti ed organizzazioni all'Associazione Villa Vigoni e alle sue attività, contribuendo a dare ad esse diffusione e rilevanza anche al di fuori delle rispettive frontiere.

6. Per quanto concerne l'inserimento dell'Associazione "Villa Vigoni" nell'ambito dell'Accordo Culturale italo-tedesco dell'8 febbraio 1956 e dei relativi scambi di Lettere dell'8 febbraio 1956 e del 12 luglio 1961, si fa riferimento allo scambio di Note effettuato in data odierna tra i due Governi.

7. Il presente Accordo vale anche per il Land di Berlino, a meno che il Governo della Repubblica Federale di Germania non rimetta al Governo della Repubblica Italiana una dichiarazione in senso contrario entro tre mesi dall'entrata in vigore del presente Accordo.

Se il Governo della Repubblica Italiana si dichiara d'accordo con le suddette proposte, la presente Nota e alla Nota di Vostra Eccellenza esprimente l'assenso del Suo Governo costituiranno un Accordo fra i nostri due Governi che entrerà in vigore alla data della Sua Nota di risposta."

Ho l'onore di comunicarLe che il Governo italiano è d'accordo sul contenuto della Sua Nota predetta e che considera la Sua Nota con la mia risposta in data odierna come un Accordo intervenuto fra i nostri due Governi.

Voglia gradire, Signor Ministro, l'espressione della mia più alta considerazione.

[Signed — Signé]

Sua Eccellenza
Hans-Dietrich Genscher
Ministro degli Affari Esteri
della Repubblica Federale di Germania

¹ Signed by Giulio Andreotti — Signé par Giulio Andreotti.

[TRANSLATION]

THE MINISTER FOR FOREIGN AFFAIRS

Bonn, 21 April 1986

Sir,

I have the honour to acknowledge receipt of your note of today's date, which reads as follows:

[See note I]

I have the honour to inform you that the Italian Government is in agreement with the contents of your note, and that it considers your note and my reply of today's date as constituting an agreement between our two Governments.

Accept, Sir, etc.

[GIULIO ANDREOTTI]

His Excellency
Hans-Dietrich Genscher
Minister for Foreign Affairs
of the Federal Republic of Germany

[TRADUCTION]

LE MINISTRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES

Bonn, le 21 avril 1986

Monsieur le Ministre,

J'ai l'honneur d'accuser réception de votre note en date de ce jour dont le texte est le suivant :

[Voir note I]

Je vous confirme que le Gouvernement italien approuve les dispositions énoncées dans votre note et considère celle-ci et ma réponse de ce jour comme constituant un Accord entre nos deux Gouvernements.

Veuillez agréer, etc.

[GIULIO ANDREOTTI]

Son Excellence
M. Hans-Dietrich Genscher
Ministre des affaires étrangères
de la République fédérale d'Allemagne

No. 25829

FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY
and
ITALY

Exchange of notes constituting an arrangement concerning the inclusion of the "Villa Vigoni" Association within the scope of the German-Italian Cultural Agreement of 8 February 1956 and of related subsequent exchanges of letters. Bonn, 21 April 1986

Authentic texts: German and Italian.

Registered by the Federal Republic of Germany on 8 April 1988.

RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE
et
ITALIE

Échange de notes constituant un arrangement en vue d'accorder à l'Association « Villa Vigoni » le bénéfice des dispositions de l'Accord culturel germano-italien du 8 février 1956 et d'échanges de lettres connexes ultérieures. Bonn, 21 avril 1986

Textes authentiques : allemand et italien.

Enregistré par la République fédérale d'Allemagne le 8 avril 1988.

EXCHANGE OF NOTES CONSTITUTING AN ARRANGEMENT BETWEEN THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY AND THE ITALIAN REPUBLIC CONCERNING THE INCLUSION OF THE "VILLA VIGONI" ASSOCIATION WITHIN THE SCOPE OF THE GERMAN-ITALIAN CULTURAL AGREEMENT OF 8 FEBRUARY 1956 AND OF RELATED SUBSEQUENT EXCHANGES OF LETTERS

ÉCHANGE DE NOTES CONSTITUANT UN ARRANGEMENT ENTRE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE ET LA RÉPUBLIQUE ITALIENNE EN VUE D'ACCORDER À L'ASSOCIATION «VILLA VIGONI» LE BÉNÉFICE DES DISPOSITIONS DE L'ACCORD CULTUREL GERMANO-ITALIEN DU 8 FÉVRIER 1956 ET D'ÉCHANGES DE LETTRES CONNEXES ULTÉRIEURES

I

[GERMAN TEXT — TEXTE ALLEMAND]

Bonn, den 21. April 1986

DER BUNDESMINISTER DES AUSWÄRTIGEN

Herr Minister,

ich beehre mich, unter Bezug auf den heute unterzeichneten Notenwechsel zu dem zu gründenden deutschen privatrechtlichen Verein „Villa Vigoni“, der beim Amtsgericht Bonn eingetragen und in Loveno di Menaggio (Como) tätig werden soll, folgendes vorzuschlagen:

1. Der zu gründende Verein wird in den Rahmen des deutsch-italienischen Kulturabkommens vom 8. Februar 1956 und der hierzu erfolgten Briefwechsel vom 8. Februar 1956 und vom 12. Juli 1961 aufgenommen, damit er die Ziele, derentwegen er gegründet wurde, besser verwirklichen und dieselben Rechte und Vergünstigungen genießen kann, die den deutschen Kulturinstituten in Italien und den italienischen Kulturinstituten in der Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 3 des genannten Abkommens sowie der Briefwechsel vom 8. Februar 1956 und vom 12. Juli 1961 eingeräumt werden.

2. Im einzelnen wird der Verein folgende Steuerbefreiungen genießen:

- die Befreiung von den direkten staatlichen wie auch örtlichen Steuern, die in Menaggio für die Grundstücke im Besitz der Regierung der Bundesrepublik Deutschland anfallen würden und die dem deutsch-italienischen Zentrum „Villa Vigoni“ für seine institutionellen Ziele zur Verfügung gestellt werden;

¹ Came into force on 21 April 1986, the date of the note in reply, in accordance with the provisions of the said notes.

¹ Entré en vigueur le 21 avril 1986, date de la note de réponse, conformément aux dispositions desdites notes.

- die Befreiung von staatlichen wie auch von örtlichen Steuern und Abgaben bei entgeltlicher oder unentgeltlicher Übereignung von Grundstücken, die der Verein „Villa Vigoni“ erwerben würde;
- die Befreiung von Zöllen und allen anderen Gebühren bei der Einfuhr von Ausstattungs-, Lehr-, Studien- und Wissenschaftsmaterial, das zur Einrichtung und zum Betrieb des Zentrums notwendig ist.

3. Diese Vereinbarung gilt auch für das Land Berlin, sofern nicht die Regierung der Bundesrepublik Deutschland gegenüber der Regierung der Italienischen Republik innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten der Vereinbarung eine gegenteilige Erklärung abgibt.

Falls sich die Regierung der Italienischen Republik mit den oben gemachten Vorschlägen einverstanden erklärt, werden diese Note und die das Einverständnis Ihrer Regierung zum Ausdruck bringende Note Eurer Exzellenz eine Vereinbarung zwischen unseren beiden Regierungen bilden, die mit dem Datum Ihrer Antwortnote in Kraft tritt.

Genehmigen Sie, Herr Minister, die Versicherung meiner ausgezeichneten Hochachtung.

GENSCHER

Seiner Exzellenz
dem Außenminister der
Italienischen Republik
Herrn Giulio Andreotti

[TRANSLATION]

THE FEDERAL MINISTER FOR
FOREIGN AFFAIRS

Bonn, 21 April 1986

Sir,

I have the honour to propose the following with reference to the exchange of notes signed today concerning the Villa Vigoni Association to be established under German private law and registered with the municipal court, Bonn, which will carry out its activities at Loveno di Menaggio (Como).

1. The Association to be established shall be included within the scope of the German-Italian cultural agreement of 8 February 1956 and the exchanges of letters relating thereto of 8 February

[TRADUCTION]

LE MINISTRE FÉDÉRAL DES
AFFAIRES ÉTRANGÈRES

Bonn, le 21 avril 1986

Monsieur le Ministre,

J'ai l'honneur de me référer à l'échange de notes signées ce jour au sujet de l'Association de droit privé allemand «Villa Vigoni» qui doit être enregistrée auprès du Tribunal administratif de Bonn et qui exercera ses activités à Loveno di Menaggio (Côme), et de vous proposer ce qui suit :

1. L'Association qui sera créée le sera dans le cadre de l'Accord culturel conclu entre la République fédérale d'Allemagne et la République italienne le 8 février 1956 et des échanges de notes

1956 and 12 July 1961¹, in order that it may perform more effectively the functions for which it was established and enjoy the rights and privileges extended to German cultural institutes in Italy and Italian cultural institutes in the Federal Republic of Germany in accordance with article 3 of that agreement and the exchanges of letters of 8 February 1956 and 12 July 1961;

2. Specifically, the Association shall enjoy the following tax exemptions:

- Exemption from direct State and local taxes that would be levied in Menaggio on the property owned by the Government of the Federal Republic of Germany and made available to the Villa Vigoni German-Italian Centre for its institutional purposes;
- Exemption from State and local taxes and charges levied on the transfer of ownership, whether or not against payment, of property acquired by the Villa Vigoni Association;
- Exemption from customs duties and all other charges levied on the import of equipment, teaching and study aids and scientific materials required for the installation and operation of the Centre.

3. This agreement shall also apply to *Land Berlin*, provided that the Government of the Federal Republic of Germany has not made a contrary declaration to the Government of the Italian Republic within three months from the date of entry into force of this agreement.

In the event that the Government of the Italian Republic is in agreement with the above proposals, this note and your

relatifs à cet accord des 8 février 1956 et 12 juillet 1961¹ pour lui permettre de mieux atteindre les objectifs qui lui ont été assignés et de jouir des mêmes droits et des mêmes privilèges que ceux qui ont été accordés aux instituts culturels de la République fédérale d'Allemagne en Italie et aux instituts culturels de la République italienne en République fédérale d'Allemagne, conformément à l'article 3 de l'Accord susmentionné et aux échanges de notes des 8 février 1956 et 12 juillet 1961.

2. Plus précisément, l'Association bénéficiera des avantages fiscaux suivants :

- Exemption des impôts directs nationaux et des impôts locaux sur les terrains appartenant, à Menaggio, au Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne, qui sont mis à la disposition du centre italo-allemand « Villa Vigoni » au profit de ses activités institutionnelles;
- Exemption des droits et impôts nationaux et locaux de mutation sur les terrains que l'Association « Villa Vigoni » pourrait acquérir, à titre onéreux ou gratuit;
- Exemption des droits de douane et de tout autre droit d'importation d'équipement, de matériel d'étude ainsi que de matériel didactique et scientifique nécessaires à l'installation et à l'exploitation du centre.

3. Les présentes dispositions s'appliqueront aussi au *Land Berlin* pour autant que le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne n'aura pas fait de déclaration contraire au Gouvernement de la République italienne dans les trois mois suivant l'entrée en vigueur du présent Accord.

Si les dispositions énoncées ci-dessus rencontrent l'agrément du Gouvernement de la République italienne, je pro-

note indicating the consent of your Government shall constitute an agreement between our two Governments which shall enter into force on the date of your reply.

Accept, Sir, etc.

GENSCHER

His Excellency
Mr. Giulio Andreotti
Minister for Foreign Affairs
of the Italian Republic

pose que la présente note et la note de confirmation de Votre Excellence constituent, entre nos deux Gouvernements, un Accord qui entrera en vigueur à la date de votre réponse.

Veuillez agréer, etc.

GENSCHER

Son Excellence
Monsieur Giulio Andreotti
Ministre des affaires étrangères
de la République italienne

II

[ITALIAN TEXT — TEXTE ITALIEN]

A MINISTRO DEGLI AFFARI ESTERI

Bonn, 21 aprile 1986

Signor Ministro,

ho l'onore di confermare ricevuta della Sua Nota in data odierna, il cui testo è il seguente:

“con riferimento allo scambio di Note firmato in data odierna e relativo alla costituenda Associazione di diritto privato tedesco “Villa Vigoni”, che sarà registrata presso la prefettura di Bonn ed opererà a Lovenno di Menaggio (Como), ho l'onore di proporLe quanto segue:

1. La costituenda Associazione verrà inserita nell'ambito dell'Accordo Culturale italo-tedesco dell'8 febbraio 1956, e dei relativi scambi di lettere dell'8 febbraio 1956 e del 12 luglio 1961, affinché possa meglio realizzare gli obiettivi per i quali sarà costituita, e godere degli stessi diritti e benefici accordati agli istituti culturali tedeschi in Italia ed agli istituti culturali italiani nella Repubblica Federale di Germania ai sensi dell'art. 3 del detto Accordo nonché degli scambi di Lettere dell'8 febbraio 1956 e del 12 luglio 1961.

2. In particolare l'Associazione beneficerà delle seguenti esenzioni fiscali:

- L'esenzione dalle imposte dirette, sia erariali sia locali, che colpirebbero a Menaggio gli immobili di proprietà del Governo della Repubblica Federale di Germania messi a disposizione del Centro italo-tedesco “Villa Vigoni” per i suoi scopi istituzionali;
- l'esenzione dalle imposte e tasse, sia erariali sia locali, sui trasferimenti a titolo oneroso o gratuito dei beni immobili che verrebbero acquistati dall'Associazione “Villa Vigoni”;
- l'esenzione dai dazi e da tutti gli altri tributi dovuti per l'importazione di oggetti di arredamento, di materiale didattico, di studio e scientifico necessari per l'attrezzatura ed il funzionamento del Centro.

¹ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, No. I-27532.

¹ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1577, no I-27532.

3. Il presente Accordo vale anche per il Land di Berlino, a meno che il Governo della Repubblica Federale di Germania non rimetta al Governo della Repubblica Italiana una dichiarazione in senso contrario entro tre mesi dall'entrata in vigore del presente Accordo.

Se il Governo della Repubblica italiana si dichiara d'accordo con le suddette proposte, la presente Nota e la Nota di Vostra Eccellenza esprimente l'assenso del Suo Governo costituiranno un Accordo fra i nostri due Governi che entrerà in vigore alla data della Sua Nota di risposta."

Ho l'onore di comunicarLe che il Governo italiano è d'accordo sul contenuto della Sua Nota predetta e che considera la Sua Nota con la mia risposta in data odierna come un Accordo intervenuto fra i nostri due Governi.

Voglia gradire, Signor Ministro, l'espressione della mia più alta considerazione.

[Signed — Signé]¹

Sua Eccellenza
Hans-Dietrich Genscher
Ministro degli Affari Esteri
della Repubblica Federale di Germania

[TRANSLATION]

THE MINISTER FOR FOREIGN AFFAIRS

Bonn, 21 April 1986

Sir,

I have the honour to acknowledge receipt of your note of today's date, which reads as follows:

[See note I]

I have the honour to inform you that the Italian Government is in agreement with the contents of your note, and that it considers your note and my reply of today's date to constitute an agreement between our two Governments.

Accept, Sir, etc.

[GIULIO ANDREOTTI]

His Excellency
Hans-Dietrich Genscher
Minister for Foreign Affairs
of the Federal Republic of Germany

[TRADUCTION]

LE MINISTRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES

Bonn, le 21 avril 1986

Monsieur le Ministre,

J'ai l'honneur d'accuser réception de votre note en date de ce jour dont le texte est le suivant :

[Voir note I]

Je vous confirme que le Gouvernement italien approuve les dispositions énoncées dans votre note et considère celle-ci et ma réponse de ce jour comme constituant un Accord entre nos deux Gouvernements.

Veuillez agréer, etc.

[GIULIO ANDREOTTI]

Son Excellence
M. Hans-Dietrich Genscher
Ministre des affaires étrangères
de la République fédérale d'Allemagne

No. 25830

UNITED NATIONS
(UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME)
and
NIGERIA

Standard Basic Assistance Agreement. Signed at Lagos on
12 April 1988

Authentic text: English.

Registered ex officio on 12 April 1988.

ORGANISATION DES NATIONS UNIES
(PROGRAMME DES NATIONS UNIES
POUR LE DÉVELOPPEMENT)
et
NIGÉRIA

Accord type d'assistance de base. Signé à Lagos le 12 avril
1988

Texte authentique : anglais.

Enregistré d'office le 12 avril 1988.

¹ Signed by Giulio Andreotti — Signé par Giulio Andreotti.

ANNEXE 25

INSCRIPTION D'UNE HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE AU CADASTRE COUVRANT LA «VILLA VIGONI»

VILLA VIGONI

CENTRE GERMANO-ITALIEN

Le directeur général Christoph Ehrenberg
Coopération européenne et internationale
en matière d'éducation et de recherche
Ministère fédéral de l'éducation et de la recherche
Heinemannstr. 2

D-53175 Bonn

Par fax : 0049/1888/5785013

Loveno di Menaggio
Le 14 juin 2007

Annexe : certificat d'inscription hypothécaire forcée, décision du tribunal régional supérieur de Florence du 13 octobre 2006

Cher M. Ehrenberg,

En référence à votre email du 12 juin 2007 et à notre conversation téléphonique du 13 juin 2007, je vous prie de trouver ci-joint copies des documents susmentionnés.

Afin de compléter ces documents, nous vous enverrons par la poste une copie de la traduction italienne de la décision de la cour grecque.

Meilleures salutations,

(Signé) Aldo VENTURELLI.

AGENCE TERRITORIALE - SERVICE DES PUBLICATIONS IMMOBILIÈRES

NOTE D'INSCRIPTION

Bureau provincial du territoire de Côme
Date de la demande : 7/6/2007
Pres. n° 138 Reg. gén. n° 20821 Reg. indiv. n° 4217
Inscription informatique

TABLEAU A

DESCRIPTION DU TITRE

Description :	acte judiciaire	Rep. n° 1648/2006
Date :	13/10/2006	Cat. 2
Autorité publique :	COUR D'APPEL	
C.F. :	800 267 70489	Prov. : Fl.
Siège :	FLORENCE	

DESCRIPTION DE L'HYPOTHÈQUE OU DU PRIVILÈGE

Type d'hypothèque/de privilège : Hypothèque judiciaire
Cause : Condamnation
Code : 283
Somme garantie :
Capital 20 000,00 EUR Taux d'intérêt annuel : — taux d'intérêt : *[Illisible]*.
Intérêt 3 000,00 EUR Dépenses 2 000,00 EUR
Total 25 000,00 EUR Sommes variables : non Devise étrangère : non

Somme inscrite augmentant automatiquement : non
Condition subséquente : non Durée : —
Terme de l'hypothèque : — Instruments de crédit garantis : —
Établi en un contrat unique : non Liste de machines et dispositifs : non

AUTRES INFORMATIONS

Formalités de référence Date : — Registre individuel n° : —
Tableau D : présence de parties non hypothéquées concernant :
tableau A : non ; tableau B : non ; tableau C : non
Demandeur : Maître Joachim Lau
Adresse : via delle Farine n° 2, Florence

PAIEMENT

Unités du contrat : 1	Droit hypothécaire :	500,00 EUR
Parties pour : 1	Pénalités "	— EUR
Parties contre : 1	Droit de timbre	59,00 EUR
Paiement concomitant	Impôt hypothécaire :	35,00 EUR
	Total général	594,00 EUR

Formalité terminée : sommes payées en vertu de la loi n° 237/1997 amendée.
Somme exacte en euros : cinq cent quatre vingt quatorze euros et zéro centime.

TIMBRE PAYÉ EN LIGNE
[signature/tampon]

Le greffier,
(Signé) [Illisible].

Reg. 80026770489 / Rôle n° 1648/2006 / Prog. Vers. 1
Date requise : 7/6/2007 pres. n° 138 Reg. gén. 20821 Reg. indiv. 4217

TABLEAU B

BIEN IMMOBILIER

Unités du contrat : 1 Impôt progressif : 1
Identification en cours :
Municipalité de MENAGGIO, prov. de Côme
Cod. : C4KP — Cadastre U Sect. LOV — Folio 9 — Section 61 — Sous. 703
Nat. A8 Hectares : — Ares : — Centiares : — m² : — Nombre de pièces : 60 m³ : —
Adresse : VIA GIULIO VIGONI
N° 1 Sc. — Int. — Étage T-1 Edif Parcelle — Groupe de bâtiments contigus n° —
Identificateur précédent : —

Unités du contrat : 1 Impôt progressif : 2
Identification en cours :
Municipalité de MENAGGIO, prov. de Côme
Cod. C4KP — Cadastre U Sect. LOV — Folio 9 — Section 61 — Sous. 704
Nat. A3 Hectares : — Ares : — Centiares : — m² : — Nombre de pièces : 8 m³ : —
Adresse : VIA GIULIO VIGONI
N° 1 Sc.- Int.- Étage T-S1 Edif Parcelle - Groupe de bâtiments contigus n°
Identificateur précédent : -

Unités du contrat : 1 Impôt progressif : 3
Identification en cours :
Municipalité de MENAGGIO, prov. de Côme
Cod. C4KP — Cadastre U Sect. LOV — Folio 9 — Section 61 — Sous. 705
Nat. A3 Hectares : — Ares : — Centiares : — m² : — Nombre de pièces : 3,5 m³ : —
Adresse : VIA GIULIO VIGONI
N° 1 Sc.- Int.- Étage T Edif Parcelle — Groupe de bâtiments contigus n° —
Identificateur précédent : —

TABLEAU C

PARTIES

POUR

Assujettissement à l'impôt progressif : 1 Ligne : 1
Nom ou nom de la société :
AUTOGESTIONE PREFETTIZIA DI VOIOTIA
Siège social : GRÈCE
Code d'imposition : 01644460529
Part 1/1 concernant l'unité de transaction 1 Code : 1 Droit : PROPRIÉTÉ
Adresse de service pour fins hypothécaires : aux bons soins de Maître Joachim Lau – Via delle Farine
n° 2, Florence

CONTRE

Assujettissement à l'impôt progressif : 1 Ligne : 1
Nom ou nom de la société :
ALLEMAGNE
Siège social : ALLEMAGNE

Code d'imposition : 93002010135

Part 1/1 concernant l'unité de transaction 1 Code : 1 Droit : PROPRIÉTÉ

DÉBITEURS NON-HYPOTÉCAIRES

Assujettissement à l'impôt progressif : — Ligne : —

TABLEAU D

Description de la clause de résiliation à laquelle sont soumis l'hypothèque et/ou les instruments de crédit attachés (ou d'autres éléments qui pourraient être utiles dans le domaine public)

DEMANDEUR : MAÎTRE JOACHIM LAU

ANNEXE 26

BUREAU DE MILAN DU BARREAU DE L'ETAT

Conclusions du 6 juin 2008

Bureau de conseil juridique d'État
Ct. 2905/08 avv. S. Vanadia

**TRIBUNAL DE CÔME
RG 6112/2007**

Intervention

Au nom de

la présidence du conseil des ministres, en la personne du président en fonction, représenté et défendu en vertu de la loi par l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano (Bureau de Milan du barreau de l'Etat), domicilié dans les bureaux du service juridique via Freguglia 1.

contre

l'Autogestione Prefettizia di Voiotia (préfecture autonome de Voiotia)

et en rapport avec

la République fédérale d'Allemagne,

*

Ayant examiné la demande formulée par la République fédérale d'Allemagne, la présidence du conseil des ministres, par le présent document, déclare son intérêt à intervenir dans cette affaire pour les motifs suivants :

MOTIFS

En premier lieu, il convient de noter que, en vertu de l'arrêt de la cour d'appel de Florence en date du 13 juin 2006, une hypothèque judiciaire a été inscrite concernant la Villa Vigoni, bâtiment qui accueille le centre culturel italo-germanique, fondé en 1986 suite à un accord conclu entre la République fédérale d'Allemagne et la République d'Italie.

Ledit accord a été conclu suite à l'acceptation, par la République fédérale d'Allemagne en 1983, du testament d'Ignazio Vigoni, qui légua à l'Allemagne ses propriétés à Loveno di Menaggio, pour autant qu'elles soient utilisées en vue de promouvoir la haute culture dans les relations entre l'Italie et l'Allemagne, renouant ainsi avec les traditions de Goethe et Heinrich Milius, en mémoire des origines allemandes de la Villa Vigoni. En effet, c'est Heinrich Milius, banquier et homme d'affaires qui

fréquentait le cercle de Goethe à Weimar, ainsi que Manzoni et les Romantiques à Milan, qui acheta la villa en 1829, puis la transmit à la famille Vigoni, liée par mariage à d'autres branches de la famille Milius.

La villa Milius-Vigoni est donc un témoignage — resté intact jusqu'à aujourd'hui — d'une grande tradition culturelle qui a également servi de tremplin à des innovations économiques, technologiques et sociales majeures.

L'instrument choisi par les deux pays pour mener à bien ce projet de centre de haute culture, géré et administré conjointement par le biais d'une coopération étroite, était celui de l'association : d'un point de vue juridique, la Villa Vigoni fonctionne comme une association en Italie et une *Verein* en Allemagne, gérée à la fois par un conseil d'administration unique et une assemblée des membres unique, un secrétaire général (actuellement Aldo Venturelli) et deux présidents, un pour le côté italien (l'ambassadeur Umberto Vattani) et un pour le côté allemand (Ellisabeth Kieven, directeur de la Biblioteca Hertziana à Rome).

En ce qui concerne les relations institutionnelles avec les deux gouvernements, elles sont garanties par la présence — dans les organes de la société —, et par la consultation constante, du ministère de la recherche de la République fédérale d'Allemagne et du ministère des Affaires étrangères de la République d'Italie ; d'autres ministères, régions, autorités locales et institutions scientifiques sont membres institutionnels de l'association.

Lors de la conférence au sommet des gouvernements italien et allemand, qui s'est tenue en septembre 2000 à Berlin, la Villa Vigoni a été définie comme un centre d'excellence pour les relations culturelles et politiques entre l'Italie et l'Allemagne.

Cette qualité d'excellence de la Villa Vigoni a été réaffirmée par les deux chefs d'État, Carlo Azeglio Ciampi et Johannes Rau, à l'occasion d'une visite à la Villa Vigoni en 2002. Elle constitue le principe sous-jacent du nouveau règlement résultant des pourparlers qui ont eu lieu en 2005 entre des représentants des deux gouvernements ; par la suite, l'attention s'est portée sur la nature européenne du centre.

En raison de ces qualités, la Villa Vigoni se trouve au cœur d'un vaste réseau impliquant avant tout les principales institutions scientifiques et universitaires des deux pays, Censis, DAAD, et l'Alexander von Humboldt-Stiftung ; des relations particulièrement étroites sont entretenues avec les Conférences des recteurs des deux pays et de nombreux centres de recherches et universités.

Un financement partiel des activités du centre, affecté principalement à l'entretien des structures et à la rémunération du personnel, est fourni par la République fédérale d'Allemagne et, en partie, par la République d'Italie (depuis 2001, la contribution totale annuelle se monte à 310 000 EUR, la contribution italienne étant payée par le biais du ministère des affaires étrangères et la contribution allemande par le ministère fédéral de l'éducation et de la recherche ; l'Allemagne verse une contribution annuelle supplémentaire d'environ 600 000 EUR, allouée à l'entretien de la propriété). D'autres contributions sont versées sur une base annuelle par les régions italiennes et les Länder allemands qui sont membres de l'association, et par d'autres ministères (universités et recherches scientifique, héritage culturel et activités) intéressés par les activités du centre.

Enfin, en assurant une liaison constante avec certains instituts politiques internationaux tels qu'ISPI, IEP, SWP et IAL, la Villa Vigoni remplit une fonction de recherche considérable visant à identifier de nouveaux principes directeurs de politique européenne et internationale, principes directeurs qui sont examinés chaque année lors d'une rencontre réunissant des journalistes des deux pays.

À la lumière de tous ces éléments, la présidence du conseil des ministres possède un intérêt tout à fait manifeste à accepter la demande de la République fédérale d'Allemagne, cherchant à obtenir l'annulation de l'inscription hypothécaire contre un bâtiment qui s'efforce de promouvoir les relations italo-germaniques dans les domaines de la science, de l'éducation, de la culture, de l'économie, des affaires sociales et de la politique.

*

En outre, l'inscription hypothécaire est illégale selon une autre perspective différente.

À la lumière des observations ci-dessus, et à la lumière de la décision n° 329/1992 de la cour constitutionnelle, l'on peut considérer que la Villa Vigoni possède une vocation publique et bénéficie de l'immunité de mesures sommaires et exécutoires.

À cet égard, la cour constitutionnelle a soutenu, dans la décision ci-dessus, que l'immunité de compétence sommaire et exécutoire de l'État du forum dont bénéficient des États étrangers ne constitue pas une simple extension de l'immunité de leur compétence de pouvoir de cognition. L'immunité d'exécution revêt en fait une portée plus large que l'immunité de juridiction : la réfuter nécessite plus qu'un simple *exequatur* qui est valable sur le territoire de l'État du forum ou, lorsqu'une mesure sommaire est recherchée, la soumission de la relation litigieuse à l'examen des tribunaux de cet État ou d'un autre État ; il est également nécessaire que la propriété assujettie à une demande de saisie ou à une procédure d'exécution ne soit pas utilisée par l'État étranger dans l'exercice de ses pouvoirs publics.

Selon cette interprétation, l'immunité restreinte (ou fonctionnelle) dans les affaires sommaires et exécutoires — vers laquelle s'est tournée la jurisprudence italienne durant la période qui a suivi immédiatement la guerre (cf. cass., sections combinées, n° 729 du 13 mars 1926) — a été confirmée, par exemple par la cour française de cassation dans ses arrêts du 11 février 1969 (*Englander*) et du 2 novembre 1971 (*Clerget*), par la cour constitutionnelle de la République fédérale d'Allemagne dans ses décisions du 13 décembre 1977 (dans une affaire contre la République des Philippines) et du 12 avril 1983 (dans une affaire contre la société nationale iranienne des pétroles), par le tribunal fédéral suisse dans de nombreuses décisions (récemment, la décision du 19 janvier 1987 dans une affaire contre la République socialiste de Roumanie), et par la cour d'appel de La Haye (arrêt du 28 novembre 1968 dans *N.V. Caabotent v. la société nationale iranienne des pétroles*). Le principe de l'immunité restreinte *in executivis* a également été utilisé comme base pour de récents textes de loi au Royaume-Uni (loi sur l'immunité des États, op. cit.) et aux États-Unis (loi sur les immunités souveraines étrangères du 21 octobre 1976), et pour d'autres textes de loi d'un type similaire (Canada, Afrique du Sud, Pakistan, Singapour et Australie), qui établissent la limite à partir de critères autres que la distinction entre la propriété utilisée pour des activités *iure imperii* et la propriété utilisée pour des activités *iure gestionis*. La cour ne conteste pas que la distinction soit quelque peu difficile à appliquer, en particulier dans le cas de biens à finalités multiples, tels que dépôts bancaires ou comptes courants au nom d'une ambassade étrangère, mais en l'absence d'intervention législative il s'agit de la seule distinction disponible.

Il convient de noter à cet égard qu'il n'existe pas de reconnaissance générale — et aucune reconnaissance quelle qu'elle soit dans les États d'Europe occidentale, y compris au Royaume-Uni — de la limitation supplémentaire selon laquelle il ne suffit pas que la propriété soumise à la restriction soit utilisée à des fins commerciales (au sens large du terme), mais il doit également exister un lien spécifique avec l'objet de la demande, en d'autres termes la propriété doit être utilisée spécifiquement pour les activités commerciales à l'origine de la relation litigieuse.

Les principes exposés ci-dessus laissent entrevoir la conclusion selon laquelle il convient de faire échec à la compétence des cours italiennes concernant l'action d'exécution relative à la Villa Vigoni, avec la conséquence qu'il ne sera même pas possible d'inscrire l'hypothèque portant sur la villa.

Au vu de ce qui précède, la présidence du conseil des ministres conclut, comme ci-dessus, que les demandes formulées par la République fédérale d'Allemagne devraient être retenues.

Documents déposés :

- copie des lettres du 21 avril 1986 signées par le ministre des affaires étrangères à l'époque des faits, M. Andreotti, finalisant l'accord pour la remise du centre ;
- copie de la décision 329/92 de la cour constitutionnelle.

Milan, le 6 juin 2008

L'avocat d'Etat,
(*Signé*) Silvana Vanadia

ANNEXE 27

COUR DE CASSATION

ARRÊT N° 1653/1974 DU 6 JUIN 1974

TRADUCTION ANGLAISE : ILR, VOLUME 65, page 308

Immunité de souveraineté — Entités souveraines étrangères — Association des chevaliers italiens de l'ordre de Malte — Question de savoir si cette association constitue un sujet de droit international — Employé — Contrat de travail — Action en justice pour salaires non payés — Question de savoir si l'association a droit à l'immunité de juridiction — Actes jure imperii et jure gestionis — Droit italien.

Association des chevaliers italiens de l'ordre de Malte c. Piccoli⁵

Italie, Cour de cassation (siégeant en formation plénière)

Le 6 juin 1974

Résumé

Les faits

La partie défenderesse a été employée pendant près de 15 ans comme secrétaire administrative dans un hôpital géré par les appelants à Salerne. Elle a engagé une action en justice pour défaut de paiement d'un salaire équitable et les appelants ont soulevé une exception préliminaire à la compétence de la Cour étant donné que leur association (ACISMOM) était un sujet de droit international reconnu par l'Italie. La Cour de Salerne a rejeté l'exception au motif que, même s'il n'était pas douteux que l'Etat italien reconnaissait la souveraineté de l'Ordre de Malte et son droit à l'immunité, l'immunité de juridiction à l'égard des relations de travail entre des citoyens italiens et des Etats étrangers ne s'appliquait qu'aux cas où le travail de l'employé touchait à l'exercice de fonctions publiques tandis que la partie défenderesse s'était acquittée de tâches purement exécutives au sens le plus large⁶. L'Association a formé un pourvoi devant la Cour de cassation.

La décision

La partie défenderesse pouvait se prévaloir de l'immunité de juridiction.

- 1) L'Ordre de Malte constituait un sujet souverain de droit international et, bien que dépourvu de territoire, était égal à tous égards à un Etat étranger avec qui l'Italie entretenait des relations diplomatiques normales. Il avait donc droit à l'immunité de juridiction de la même manière qu'un Etat étranger s'agissant de la réalisation de ses objectifs publics tendant à fournir une assistance

⁵ Affaire n° 1653. Pour une procédure où l'immunité d'imposition de l'association était en cause, voir plus bas, p. 320.

⁶ L'arrêt de la Cour de Salerne est reproduit dans la publication intitulée Italian Yearbook of International Law, 1976, p. 329.

médicale et hospitalière aux malades en temps de guerre et de paix. Les associations nationales de l'Ordre avaient droit au même traitement que l'Ordre même.

- 2) Il était totalement arbitraire de limiter l'application de l'immunité de juridiction aux cadres dirigeants, excluant de ce fait une secrétaire administrative. L'immunité s'appliquait à tous les employés qui, conformément au droit interne, devaient entrer dans la catégorie du personnel de direction.

Le passage pertinent de l'arrêt de la Cour est reproduit ci-après :

En vertu du principe coutumier *par in parem non habet jurisdictionem* universellement accepté et prévu au paragraphe 1 de l'article 10 de la Constitution de la République, les Etats étrangers ne relèvent pas de la compétence italienne en ce qui concerne les actes accomplis sur le territoire italien de la République, tant que l'activité concernée vise à l'exécution de ... fonctions publiques. L'immunité ne s'applique pas à une activité purement privée. Le principe s'applique non seulement à l'Etat étranger, qui agit — selon un modèle reconnu par notre droit interne — à travers ses organes en qualité de personne juridique, mais aussi à ses organes publics, puisque les buts collectifs peuvent aussi être atteints de manière indirecte à travers ces organes auxquels s'applique la même *ratio* sur laquelle se fonde le principe.

Il serait totalement injustifié de priver les organisations publiques étrangères de l'immunité. Cela, en fonction du système juridique de chaque Etat étranger, pourrait sensiblement réduire, voire éliminer purement et simplement, la prérogative de l'exemption de juridiction (voir à ce sujet *Sezioni Unite*, n° 841 du 15 mars 1957⁷ ; n° 1919 du 14 juillet 1960⁸).

Cela dit, la Cour fait observer qu'en général, l'Ordre souverain militaire hospitalier de Malte constitue un sujet international souverain et, bien que privé de territoire, est égal à tous égards à un Etat étranger avec lequel l'Italie a des relations diplomatiques normales. Il n'est donc pas douteux que, comme l'a déjà affirmé la Cour, il a droit au traitement juridique dû aux Etats étrangers et donc également à l'immunité de juridiction dans les limites susmentionnées, à savoir à l'égard de l'activité relative à la réalisation de ses objectifs publics (voir les arrêts n°s 2281 du 14 juillet 1933 [*sic*] et 1653 du 22 juin 1960).

A ce sujet, il convient sans attendre de souligner que l'Ordre a — en dehors de sa mission religieuse — pour objectif institutionnel et fondamental de fournir une assistance médicale et hospitalière aux malades en tant de paix et de guerre, quelle que soit leur nationalité (article 2 de la Charte constitutionnelle de l'Ordre). Ce but est si essentiel qu'il apparaît également dans le nom de l'ordre précisément appelé «l'Ordre souverain militaire hospitalier de Malte». L'Ordre poursuit normalement la mission susmentionnée d'assistance à travers ses organes compétents appelés «associations nationales de l'Ordre» qui opèrent dans les Etats respectifs pour lesquels ils ont été créés. Il existe ainsi l'Association nationale des chevaliers italiens pour l'Italie et des associations similaires pour les autres pays. Conformément aux dispositions de l'article 33 de ladite charte constitutionnelle de l'Ordre, ces associations sont créées par un décret du grand maître de l'Ordre et sont régies par des statuts approuvés par ce dernier et par le souverain conseil, lesquels sont également compétents pour ratifier la nomination du président et des membres du conseil central de chaque association. La création des associations nationales dépend des circonstances et des besoins divers de chaque Etat, lesquels appellent une réponse différente pour mener à bien les activités philanthropiques de l'Ordre. Le terme «national» signifie donc seulement que l'association en question est destinée à opérer à l'intérieur du pays pour lequel elle a été créée, non qu'elle devient une société régie par le système juridique de ce pays. Les associations sont des organes publics régis par le système juridique de l'Ordre de Malte et elles ont droit au même traitement juridique que celui dû à cet ordre.

⁷ 24 *I.L.R.* 214.

⁸ 40 *I.L.R.* 59.

Les règles juridiques italiennes, et notamment la loi n° 23 du 4 janvier 1938 contenant des dispositions relatives au personnel au service de l'association opérant en Italie, ont expressément reconnu que cette dernière était, par nature, un organe international public. Il découle de cette loi, prise dans son ensemble, que l'Etat considère ladite association comme un organe international. Elle prévoit que «la coopération entre l'association et l'Etat» est régie par «des conventions appropriées» (art. 1), que l'association peut employer «des citoyens du royaume» comme personnel (art. 3) et que les services rendus par le personnel en temps de guerre sont, à tous égards, «jugés comme rendus à l'Etat» (art. 8). Cela a en particulier été confirmé à plusieurs reprises. Il suffit de rappeler la Convention du 1^{er} février 1966 entre l'Etat et l'association qui ne laisse aucun doute sur le fait qu'il s'agit d'un accord entre deux sujets distincts de droit international. Les dispositions de l'article premier susmentionné ne sauraient en outre être invoquées comme preuve du contraire. Cet article prévoit que lorsqu'ils exercent leurs fonctions, les membres du personnel de l'Ordre «sont également considérés comme des fonctionnaires publics». Il est clair que cette règle est justifiée dans la mesure où le législateur a considéré l'association comme appartenant à un système étranger, non comme un organe interne. Dans le cas contraire, la qualité de fonctionnaire public aurait découlé des règles générales (article 357 du code pénal) et aucune disposition particulière n'aurait été nécessaire. Cette dernière disposition permet au contraire de prévoir une protection plus solide en droit pénal, qui n'existerait autrement pas et qui vise clairement à mieux protéger une activité considérée comme particulièrement importante à l'accomplissement de la coopération visée à l'article premier de ladite loi.

Ayant ainsi précisé, pour ce qui est des doutes soulevés par le procureur général, la position juridique de l'association appelante et les activités médico-hospitalières qui permettent d'accomplir la mission fondamentale de l'Ordre de Malte auquel elle appartient, il convient à présent d'examiner en particulier les considérations qui ont pourtant conduit la juridiction inférieure à affirmer la compétence du juge italien.

La première considération, également évoquée par le procureur général, porte sur le fait que l'association a mené ses activités dans un hôpital de Sarno dont elle n'était pas propriétaire mais qui lui avait été alloué par les services sociaux municipaux dans le cadre d'un contrat privé, concluant ainsi que l'activité hospitalière qui y était menée ne pouvait qu'être de nature privée. Il convient de signaler, au contraire, que cette argumentation établit le lien nécessaire entre deux situations totalement indépendantes et sans aucune réciprocité. Cela ressort clairement des différents exemples qui pourraient être invoqués, tels que celui d'un bâtiment loué par un Etat étranger pour sa mission diplomatique.

Seul importe, aux fins de notre examen, le caractère de l'activité menée par l'Etat ou par l'entité étrangère et notamment le fait que l'activité soit destinée à remplir la mission publique de l'Etat ou de l'entité même, non la nature du droit sur la propriété utilisée pour mener à bien ladite activité. En conséquence, même si, comme il est fréquent, le droit est de nature privée, ladite activité peut très bien être publique si, comme c'est le cas ici, elle remplit un objectif institutionnel du sujet public international. La situation aurait été différente dans le cas inverse, à savoir s'il y avait eu un acte de droit public italien. Dans ce cas, l'immunité de juridiction aurait pu être écartée précisément parce que le concessionnaire aurait relevé des pouvoirs publics du pays. Toutefois, en l'espèce, il a au contraire été passé un contrat privé que même la partie défenderesse reconnaît et par lequel l'association appelante s'est seulement procurée les moyens nécessaires à l'exercice de ses fonctions institutionnelles.

La juridiction inférieure a également jugé qu'il ne pouvait pas y avoir une relation de travail public au motif que la partie défenderesse était employée par contrat et était assurée par les bureaux de sécurité sociale italiens. S'agissant du premier point, il convient d'affirmer brièvement qu'un contrat de travail ne permet pas de conclure qu'il y a un engagement privé, étant donné que notre droit interne l'autorise pour la fonction publique (voir, par exemple, l'article 4 du décret n° 100 du 4 février 1937), même si le gouvernement nomme les fonctionnaires permanents de manière unilatérale. On ne saurait non plus tirer argument du fait que l'association avait fourni l'assurance sociale de la partie

défenderesse dans la mesure où elle était liée par l'article 8 de ladite loi n° 23 du 4 janvier 1938. Cet article prévoit le versement par l'association de prestations appropriées au personnel en cas d'accident ou de maladie. Il était donc logique de recourir aux bureaux du système italien. Il découle des deux considérations susmentionnées qu'il est impossible de considérer la relation, basée sur l'autorité, non la parité, comme un engagement privé.

La juridiction inférieure a en dernier lieu déclaré qu'étant donné que la partie défenderesse avait été employée en tant que secrétaire administrative, il n'y avait pas immunité de juridiction, celle-ci ne s'appliquant qu'à l'égard des cadres dotés de pouvoirs décisionnels. Cet argument est lui aussi dépourvu de fondement juridique étant donné que la limite ainsi fixée est complètement arbitraire. L'immunité s'applique à tous les employés, pas uniquement dans le cas des cadres dirigeants mais aussi à l'égard de tous les autres employés qui, conformément à la terminologie de notre droit interne (décret du président de la République n° 3 du 10 janvier 1957), feraient partie du personnel dirigeant (voir *Sezioni Unite*, n° 3441 du 26 juin 1971)⁹. La Cour suprême a parfois écarté l'immunité à l'égard des ouvriers qui effectuaient un travail purement manuel tels que le garçon de cuisine employé par le commandement militaire des Etats-Unis et l'aide-cuisinier employé par la mission navale vénézuélienne (arrêts n°s 467 de 1964 et 3160 de 1959). En l'espèce, aucun élément pertinent ne peut toutefois être inféré de la jurisprudence étant donné que la partie défenderesse, comme elle l'a elle-même déclaré, était employée en tant que secrétaire administrative et a accompli des fonctions administratives et comptables qui, conformément à ladite terminologie, sont caractéristiques du personnel dirigeant. Force est donc de juger qu'il y a immunité de juridiction, comme précédemment décidé par l'arrêt susmentionné n° 3441 de 1971 concernant une bibliothécaire des services de renseignements des Etats-Unis (USIS)¹⁰ sur la prémisse que celle-ci s'était acquittée de fonctions de cadre au seul sens visé plus haut.

Pour les raisons qui précèdent, force est de conclure qu'étant donné que l'association requérante est un organe public de l'Ordre de Malte et que l'objet de l'instance est un contrat de travail public, il y a immunité de juridiction.

[Rapports : *Rivista di diritto internazionale*, 1974, p. 829 (en italien); *Italian Yearbook of International Law*, 1976, p. 333 (traduction anglaise).]

⁹ Voir plus haut, p. 283.

¹⁰ Voir plus haut, p. 283.

ANNEXE 28

COUR DE CASSATION

Arrêt 8157/2002, Markovic, 5 juin 2002

ILR, volume 128, page 652

Relations entre droit international et droit interne — Acte d'un Etat et justiciabilité — Bombardements par l'OTAN du bâtiment abritant la Radio télévision serbe à Belgrade — Utilisation des bases situées en Italie par des aéronefs participant aux bombardements — Question de savoir si les actes du gouvernement italien autorisant l'utilisation des bases militaires peuvent donner lieu à des poursuites

Guerre et conflit armé — Conduite d'opérations militaires en temps de guerre — Frappes aériennes sur des cibles civiles — Question de savoir si le choix de la méthode de conduite des hostilités peut être contesté en justice

Etats — Conduite des relations extérieures — Choix de la méthode de conduite des hostilités en temps de guerre — Question de savoir si ce choix est susceptible de contrôle judiciaire

Traités — Droits individuels — Droit international humanitaire — Règles destinées à garantir la protection des civils contre les attaques armées — Question de savoir si cela génère des droits pour les personnes à demander réparation pour violations — protocole additionnel n° 1 aux conventions de Genève, 1977

Juridiction — Forces armées d'un Etat temporairement stationnées dans un autre Etat — Action civile en réparation de dommages causés par des actes des forces de l'OTAN — convention sur le statut des forces de l'OTAN, 1951 — article VIII, paragraphe 5 — Question de savoir si le droit de poursuivre l'Etat de séjour dépend d'une qualification préalable de l'acte en question comme étant illicite — Législation italienne

PRÉSIDENT DU CONSEIL DES MINISTRES C. MARKOVIC ET AUTRES

(décision n° 8157/2002)

Italie, Cour de cassation (Assemblée plénière) 5 juin 2002

(M. Marvulli, président)

RÉSUMÉ : *Les faits* : Les requérants étaient des civils résidant en Serbie qui déposaient une requête en dommages-intérêts pour le décès de membres de leur famille tués au cours des bombardements aériens des bureaux de la télévision serbe à Belgrade par les forces de l'OTAN en avril 1999. L'action était intentée contre l'Etat italien. Les requérants souhaitaient que l'Etat italien soit reconnu responsable de la conduite des hostilités en question soit du fait que, en sa qualité d'Etat membre de l'OTAN, l'Italie était en accord avec l'Organisation ou du fait que les opérations militaires en question étaient menées à partir de bases situées sur le territoire italien, entraînant de ce fait l'application de l'article VIII, paragraphe 5 de la convention sur le statut des forces de l'OTAN de 1951. L'Italie a fait valoir que les tribunaux italiens n'avaient pas compétence en ce qui concerne la demande d'indemnité, car cette dernière était liée à la conduite des relations internationales, qui constitue une activité souveraine. L'affaire a été portée devant la Cour de cassation pour une décision préliminaire concernant la question de compétence.

La Cour a considéré que les tribunaux italiens n'avaient pas compétence en l'espèce.

- 1) La demande d'indemnisation cherchait à établir la responsabilité de l'Etat italien pour la conduite d'hostilités militaires au moyen de bombardements aériens. Le choix de cette méthode d'hostilités était un acte mené par le gouvernement comme expression de sa fonction d'autorité politique. La façon dont sa fonction était exercée n'était pas susceptible de contrôle judiciaire.
- 2) Certaines dispositions du protocole additionnel n° 1 de 1977 aux conventions de Genève de 1949 et de la convention européenne des droits de l'homme de 1950 relatives à la conduite de conflits armés étaient clairement destinées à garantir la protection des civils contre les attaques armées. Toutefois, les lois transposant ces dispositions dans la législation interne ne donnaient pas aux individus le droit de réclamer une indemnisation pour des violations des normes internationales en question. Il n'était pas possible d'inférer un tel droit étant donné que la nature de la fonction politique en cause signifiait qu'il était impossible de protéger les intérêts individuels de ses conséquences.
- 3) La question de la légalité des bombardements dont il était question était complexe et n'avait pas été judiciairement établie. Dès lors, la question de l'applicabilité de l'article VIII, paragraphe 5 de la convention sur le statut des forces de l'OTAN ne se posait pas pour une décision puisqu'elle présupposait la commission d'un acte déjà qualifié d'illicite.

Le texte qui suit est le texte du jugement rendu par la Cour :

Déroulement de la procédure

Mme Ambretta Rampelli, agissant en représentation de Dusan Markovic, Dusica Jontic, Zoran Markovic et Vladimir Jontic, a assigné la présidence du Conseil des ministres, le ministère de la défense et le commandement des Forces alliées de l'Europe du Sud (AFSOUTH) à comparaître devant le tribunal de Rome.

Le fondement de l'assignation est une action en réparation de dommages. Les faits tels qu'ils sont communiqués dans l'acte d'assignation sont les suivants : Dans la nuit du 23 avril 1999, le bâtiment abritant les bureaux de la Radio télévision serbe a été délibérément touché par des frappes aériennes au cours de l'une des opérations menées par l'OTAN contre la République fédérale de Yougoslavie. Une partie du bâtiment s'est effondrée et les corps de Dejan Markovic et Slobodan Jontic, membres de la famille des requérants, ont été découverts au milieu des décombres.

La présente Cour va procéder à présent à l'examen des arguments juridiques sur la base desquels la demande est fondée.

Les requérants font valoir que le fait d'avoir choisi comme cible le bâtiment dans lequel se trouvaient les bureaux de la chaîne de télévision constituait une méthode de mener les hostilités qui était interdite en vertu du protocole additionnel n° 1 aux conventions de Genève du 12 août 1949, dans la mesure où il s'agissait d'une attaque directe sur un objectif non militaire et visant délibérément des civils. De telles actions sont également interdites par l'article 174 du Code pénal militaire.

Les requérants font également valoir que l'Etat italien doit être tenu pour responsable de cet acte et de ses conséquences, que ce soit parce que, en tant que membre de l'OTAN, il a consenti à la décision de conduire les hostilités de la façon qui est décrite plus haut ou parce que les opérations militaires en question ont été menées à partir de bases situées sur le territoire italien, entraînant dès lors l'application des normes contenues dans l'article VIII, paragraphe 5 de la convention de Londres du 19 juin 1951, tel qu'approuvé par la loi n° 1335 du 30 novembre 1955.

Chacun des défendeurs a comparu devant le tribunal. La présidence du gouvernement et le ministère de la Défense ont fait valoir le défaut total de compétence. Quant à l'AFSOUTH, il a soutenu que l'affaire dépassait la compétence des tribunaux italiens.

Les deux administrations, par notification à toutes les autres parties, ont demandé que la question de compétence soit tranchée par la présente Cour siégeant en Assemblée plénière afin que cette dernière conclue que la Cour n'est pas compétente pour statuer en l'espèce. Elles ont présenté les observations suivantes :

L'Etat est soumis à la compétence de ses tribunaux uniquement lorsqu'il agit en sa qualité d'administration civile, auquel cas le pouvoir judiciaire, dans son rôle de troisième pouvoir, est habilité à contester les décisions de l'exécutif. Toutefois, le pouvoir judiciaire n'est pas en mesure d'exercer cette prérogative lorsque l'Etat est assigné devant les tribunaux en sa qualité «d'Etat-communauté», comme c'est le cas lorsque les demandes qui sont déposées contre ce dernier portent sur son comportement en tant qu'entité souveraine dans le cadre des relations internationales. Dans ce cas, ses actes ne peuvent être examinés que par les tribunaux internationaux à la compétence desquels l'Etat a accepté de se soumettre s'agissant de questions précises.

Les requérants ont déposé leur requête contre le ministère de la Défense en présupposant que la compétence juridictionnelle prévue à l'article VIII, paragraphe 5 de la convention de Londres du 19 juin 1951, ratifiée par la loi n° 1335 du 30 novembre 1955, s'appliquait au cas en l'espèce. Toutefois, une telle hypothèse n'est pas valable en la présente espèce puisque les dommages ont été causés sur le territoire de l'Etat de séjour.

Les requérants, qui contestent les arguments ci-dessus et ont demandé que la compétence des tribunaux italiens soit reconnue en l'espèce, ont présenté les observations suivantes :

En réponse au premier argument des défendeurs, les requérants soutiennent que planifier et conduire une opération militaire est un acte de l'Etat en tant qu'appareil plutôt que de «l'Etat-communauté». Lorsque tel est le cas, les conventions internationales relatives aux règles humanitaires s'appliquant aux conflits armés imposent des limites quant au choix des méthodes qu'un Etat peut employer dans le cadre de la conduite d'opérations militaires, au delà desquelles l'Etat est

responsable des dommages causés du fait de ses actes même à l'égard de victimes individuelles. Il faut dès lors reconnaître à ces dernières le droit de poursuivre l'Etat devant ses juges.

En réponse au second argument des défendeurs, les requérants soutiennent que la question de savoir si les actes peuvent être considérés comme ayant été commis sur le territoire italien n'est pas une question de juridiction mais de responsabilité.

Le ministère public a conclu par écrit, demandant que le cas d'espèce soit porté devant la juridiction des tribunaux judiciaires. Il a fait observer qu'il ne s'agit pas d'une question de compétence mais de l'existence de normes et principes qui permettraient aux requérants d'établir une responsabilité suffisante des défendeurs pour que leur demande prospère.

Les Parties ont déposé un mémoire.

Motifs de la décision

La présente Cour a autorité pour statuer sur la question de compétence. La question peut être tranchée en demandant à l'Assemblée plénière de la Cour de statuer, même dans des circonstances dans lesquelles l'issue de la décision pourrait être qu'aucun tribunal n'est compétent (article 382 2) des règles de procédure civile) (Assemblée plénière 53, 9 janvier 1978).

La demande a pour objet de considérer l'Etat italien comme responsable des événements découlant d'un acte de guerre, plus particulièrement d'une ligne de conduite des hostilités de guerre qui s'exprime par la guerre aérienne.

Le choix d'une ligne de conduite des hostilités fait partie des actes de gouvernement. Tous ces actes constituent l'expression d'une fonction politique, et leur attribution à un organe constitutionnel est prévue dans la Constitution : fonction qui de par sa nature est telle que l'on ne peut faire valoir, par rapport à celle-ci, une situation d'intérêt protégé, de sorte qu'il est impossible de donner une définition précise des actes par lesquels elle se manifeste — arrêts de l'Assemblée plénière des 12 juillet 1968 (n° 2452), 17 octobre 1980 (n° 5583) et 8 janvier 1993 (n° 124).

S'agissant d'actes de ce type, aucun juge n'a le pouvoir de contrôler la façon dont la fonction a été exercée.

Les dispositions du protocole de Genève de 1977 (articles 35, paragraphes 2, 48, 49, 51, 52 et 57) et de la convention européenne des droits de l'homme (article 2 et article 15, paragraphe 2), qui réglementent la conduite des hostilités, ont certes pour objet la protection des civils en cas d'attaques, mais elles régissent aussi, en tant que règles du droit international, les rapports entre les Etats.

Les mêmes traités structurent les procédures destinées à constater s'il y a eu ou non violation, prévoient les sanctions en cas de responsabilité (article 91 du protocole et article 41 de la convention) et indiquent également les juridictions internationales compétentes pour la constater.

Les lois ayant donné application à ces traités internationaux dans l'Etat italien ne contiennent par contre pas de dispositions expresses donnant aux personnes lésées la possibilité de demander à l'Etat réparation des dommages subis en violation des règles du droit international. Que des dispositions de ce type aient implicitement été introduites dans l'ordre juridique interne par la transposition des règles du droit international en question est un principe qui se heurte à celui, contraire, auquel il a été fait allusion, pour lequel il est impossible de protéger des intérêts individuels des conséquences de fonctions de nature politique.

Du reste, en ce qui concerne le non-respect du principe selon lequel toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, principe

consacré dans l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme, des mesures ont été prises dans une loi appropriée (loi n° 89 du 24 mars 2001) afin de garantir dans le cadre de la législation interne une réparation du préjudice subi en conséquence de violations de dispositions de la même convention.

La possibilité de soumettre à un contrôle la décision du gouvernement quant à la conduite des hostilités dans le cadre des opérations aériennes de l'OTAN contre la République fédérale de Yougoslavie à partir du territoire italien ne peut être déduite de la convention de Londres de 1951.

Le fait que les avions qui ont servi lors du bombardement de la station de radiotélévision de Belgrade aient pu utiliser des bases situées sur le territoire italien constitue un élément de l'opération très complexe dont la licéité doit encore faire l'objet d'un contrôle. Cette situation n'est donc pas pertinente en ce qui concerne l'application de la norme édictée par le paragraphe 5 de l'article VIII de la convention, qui suppose au contraire la commission d'un acte qui a déjà été qualifié d'illicite.

En ce qui concerne la question, soulevée par le Président du Conseil des ministres et le ministre de la Défense, de savoir si la demande des requérants est recevable, la Cour a conclu que ni les tribunaux judiciaires, ni aucune autre juridiction n'a compétence pour connaître de la présente affaire.

La Cour refuse de se prononcer sur la question de savoir si la demande des requérants déposée contre le commandement des Forces alliées de l'Europe du Sud est recevable, en dépit du fait que ce dernier a soulevé devant le juge du fond une exception d'incompétence des tribunaux italiens.

L'AFSOUTH n'a pas, en son nom propre, demandé qu'il soit statué sur la question de compétence, et n'a pas non plus pris part à la phase de la procédure durant laquelle une telle demande a été faite.

La présente demande concerne un seul et même motif d'action contre plusieurs défendeurs dûment réunis dans le même acte d'assignation, de sorte que la Cour n'est habilitée ni à commenter ni à trancher les questions de compétence dans la mesure où elles concernent spécifiquement le commandement des Forces alliées de l'Europe du Sud.

Au vu des arguments considérés, toutes les parties sont en droit d'être indemnisées tant pour les frais engagés pour la présente audience que pour ceux de l'affaire dans son ensemble.

[Voir : *RDI*, 2002, p. 799 (en italien)]

NOTA : Un commentaire critique de la décision ci-dessus, intitulé «When are States Liable towards individuals for serious violations of humanitarian law ? The *Markovic* Case» (De la responsabilité des Etats envers les individus en cas de violations graves du droit humanitaire — L'affaire *Markovic*) par Micaela Frulli, est paru dans le *Journal of International Criminal Justice*, 2003, p. 406.

ANNEXE 29

FRANCESCA DE VITTOR

IMMUNITÉ DE JURIDICTION DES ETATS ET ACTION EN RÉPARATION DE DOMMAGES POUR VIOLATION DES DROITS FONDAMENTAUX : L'AFFAIRE MANTELLI

Diritti umani e diritto internazionale 2, 2008, numéro 3

Droits de l'Homme et droit international, vol. 2 n° 32008

DROITS CIVILS ET POLITIQUES

Immunité de juridiction des Etats et action en réparation de dommages pour violation des droits fondamentaux : l'affaire Mantelli

Cour de cassation, chambres civiles réunies, *République fédérale d'Allemagne c. Mantelli et autres, Daimler-Chrysler c. Mantelli et autres*, ordonnance no 14201 du 20 mai 2008 (www.cortedicassazione.it/Documenti/1402.pdf)

L'ordonnance n° 14201 du 20 mai 2008 de la Cour de cassation concerne une demande à statuer à titre préjudiciel concernant la compétence déposée par la République fédérale d'Allemagne en rapport avec l'action en réparation de dommages résultant de la déportation d'un groupe de ressortissants italiens en Allemagne pendant la Deuxième guerre mondiale et leur assujettissement aux travaux forcés par l'industrie allemande. Par cette ordonnance, la Cour suprême confirme la compétence des tribunaux italiens à l'égard de l'Etat allemand, confirmant ainsi sa position exprimée antérieurement en la matière dans le jugement Ferrini qui a marqué un tournant (Cour de cassation, chambres civiles réunies, *Ferrini c. République fédérale d'Allemagne*, arrêt n° 5044 du 11 mai 2004, *Rivista di diritto internazionale*, 2004, p. 539 et suiv.).

Les motifs de l'ordonnance, bien que moins détaillés que ceux du jugement rendu antérieurement dans l'affaire Ferrini, sont particulièrement intéressants du fait que la Cour suprême a explicitement établi qu'elle n'appliquait pas une règle existante de droit international général mais qu'elle contribuait à la formulation d'une telle règle en l'absence de sécurité juridique. De fait, les Chambres réunies ont affirmé qu'elles étaient «conscientes» qu'«il n'y a pas, en l'état actuel des choses, de pratique internationale sûre et explicite qui permette une dérogation au principe de l'immunité de juridiction dont jouit un Etat étranger en matière civile pour les actes commis dans l'exercice de son imperium (*iure imperii*) ... dans le cas d'actes perpétrés par ce dernier qui peuvent être considérés comme des crimes contre l'humanité» (dans le jugement en question, les chambres réunies ont fait observer qu'elles avaient déjà mentionné cette prise de conscience dans l'affaire Ferrini, sans doute en référence au paragraphe 10 du même arrêt, bien qu'il convienne de préciser que la Cour a été beaucoup moins explicite dans le précédent jugement rendu). Etant donné cette situation d'insécurité juridique, et compte tenu des opinions exprimées par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Al-Adsani c. Royaume-Uni* (requête n° 35763/97, arrêt du 21 novembre 2001) — et confirmées seulement incidemment dans l'arrêt *Kalogeropoulou et autres c. Grèce et Allemagne* du 12 décembre 2002 (requête n° 59021/00) — la Cour de cassation a estimé qu'«un principe limitant l'immunité d'un Etat qui a commis des crimes contre l'humanité peut être considéré «comme étant en voie de formation».

Ainsi, en l'absence d'une règle de droit existante ou d'une pratique constante tendant à exclure l'immunité, la Cour a procédé à une analyse systématique de l'ordre juridique international et a constaté la coexistence de deux principes de portée générale : le principe de «l'immunité de juridiction de l'Etat étranger en matière civile (destiné à favoriser les relations internationales dans le respect des souverainetés réciproques)» et le principe «selon lequel les crimes internationaux menacent l'humanité toute entière et affaiblissent les fondements mêmes de la coexistence entre les peuples». À la lumière de cette coexistence, la Cour a estimé que «l'antinomie irréfutable entre ces deux principes ... ne peut être résolue que «de façon systématique» en accordant la primauté aux règles de rang supérieur», en d'autres termes aux règles destinées à garantir le «respect des droits inviolables de la personne», qui «a rempli, en droit international également, le rôle de principe fondamental, en raison de sa connotation de valeur cible».

Comme cela s'est déjà produit dans l'affaire Ferrini (nous faisons ici référence à P. de Sena et F. de Vittor : «Immunité de l'Etat et droits de l'homme : l'arrêt de la Cour suprême italienne dans l'affaire Ferrini» dans *European Journal of International Law*, 2005, p. 89-112, et plus particulièrement p. 101 et 110, ou à «Immunità degli Stati dalla giurisdizione e violazioni dei diritti dell'uomo : la sentenza della Cassazione italiana nel caso Ferrini» paru dans *Giurisprudenza italiana*, 2005, p.255-265 ; également à P. de Sena, sous «Diritti dell'uomo» dans le *Dizionario di diritto pubblico*, 2006, p. 1873 S. Cassese), de même dans la présente affaire, la Cour de cassation, en invoquant le caractère impératif des règles énoncées en vue de protéger les droits de l'homme, a affirmé la compétence des tribunaux italiens vis-à-vis de l'Allemagne, non tant du fait de la suprématie formelle des normes de *jus cogens* mais plutôt par une interprétation systématique de l'ordre juridique international à la lumière des valeurs fondamentales qui le caractérisent du point de vue du fond.

La décision de suivre ces principes, plutôt que d'adopter la position plus technico-normative de la hiérarchie des sources, a permis à la Cour de ne pas avoir à justifier le passage quelque peu désinvolte de la qualification de la déportation et de l'assujettissement aux travaux forcés en tant que «crimes internationaux» à la conclusion — implicite — selon laquelle le droit d'ester en justice pour obtenir réparation des dommages subis du fait des actes criminels est le résultat logique de cette qualification en ce qu'elle constitue le moyen de garantir la protection des droits inviolables (il convient de noter que les principes que la Cour considère comme coexistants, mais fondamentalement antinomiques dans le cas de l'espèce sont le principe de l'immunité pour des actes commis dans l'exercice de son imperium (*iure imperii*) et le principe de l'inviolabilité des droits de l'homme, et non — comme le soutient C. Focarelli dans «Diniego dell'immunità giurisdizionale degli Stati straniere per crimini *jus cogens* e dinamica del diritto internazionale» in *Rivista di diritto internazionale*, 2008, p. 737-757, et en particulier en p. 749 — le principe de l'immunité et celui du déni d'immunité).

En outre, il est important d'ajouter, d'un point de vue plus général, que dans l'ensemble de la décision de la Cour, il est fait référence aux termes de «valeurs fondamentales» plutôt qu'au concept de *jus cogens*.

C'est également le sens d'une partie différente de l'arrêt sur laquelle il est intéressant de s'attarder compte tenu de la pertinence du raisonnement de la Cour : en d'autres termes, la partie [du jugement] où les chambres réunies excluent la thèse selon laquelle le défaut de compétence découle des traités de 1947 et 1961. En application de l'article 77 du traité de paix entre l'Italie et les Puissances alliées et associées, signé à Paris le 10 février 1947, «l'Italie renonce en son propre nom et au nom des ressortissants italiens à toutes les réclamations à l'encontre de l'Allemagne et des ressortissants allemands en suspens à la date du 8 mai 1945... Cette renonciation doit être considérée comme s'appliquant à ... toutes les demandes en réparation pour pertes ou dommages subis pendant la guerre.» Cette renonciation semble être confirmée, directement et vis-à-vis de l'Etat italien, par le traité de Bonn du 2 juin 1961 par lequel l'Italie, ayant reçu une indemnisation cumulative de la part de l'Allemagne, a considéré que toutes les demandes présentées par les personnes physiques et morales italiennes avaient été «régées» et s'est engagée à «indemniser la République fédérale d'Allemagne dans le cas de toute action en justice ou autres réclamations».

Ainsi, afin de réfuter l'argument selon lequel les dispositions contenues dans ces accords entraînaient l'incompétence des tribunaux italiens, la Cour de cassation a affirmé que ces dispositions faisaient référence à des relations de droit substantiel et non à la question de compétence», étant entendu qu'il appartient à la cour qui a été saisie de la demande de statuer sur le fond de toute demande concernée par la renonciation. En dehors du fait qu'il semblerait possible d'entériner cette interprétation des accords de paix, il est important de souligner à ce stade que la Cour a pris soin de ne pas justifier son interprétation en invoquant le caractère impératif de la règle sur la protection des droits fondamentaux de la personne.

En d'autres termes, si l'application de la règle coutumière relative à l'immunité devait être exclue en raison de la primauté accordée, d'un point de vue purement formel, à la règle de rang supérieur destinée à protéger les droits individuels (considérée comme une règle impérative), alors la Cour pourrait également examiner les éventuels effets de la dernière disposition sur les clauses des traités de paix qui sont en opposition avec elle. Il est vrai que, du fait que les traités de paix sont antérieurs à l'entrée en vigueur de la Convention de Vienne sur le droit des traités, ils sont soustraits à l'application de l'Article 64 de la Convention, à moins que cette disposition doive être considérée comme une règle de droit coutumier (sur ce point, voir N. Ronzitti, «La disciplina dello *jus cogens* nella Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati» in *Comunicazioni e Studi*, vol. XV, 1978, p. 293 et suiv.). Il est également vrai que l'on pourrait émettre des doutes en ce qui concerne la compétence de la Cour de cassation à déclarer la nullité d'un traité ou de certaines de ses clauses parce qu'elles sont en conflit avec une disposition de rang supérieur de *jus cogens* (à l'appui de cette compétence, dans une affaire individuelle, voir toutefois B. Conferti et A. Labella, «Nullité et extinction des traités : le rôle des tribunaux internes» dans *European Journal of International Law*, 1990, p. 44 et suiv., ainsi que l'article 5 de la résolution de l'Institut de droit international intitulé «L'activité du juge interne et les relations internationales de l'Etat», 1993, rapporteur B. Conferti). Cependant, la Cour de cassation aurait pu à tout le moins soutenir que l'interprétation des traités de paix selon laquelle ces derniers ne supposent pas la renonciation à l'exercice de la juridiction de la part de l'Italie est la seule interprétation qui soit conforme aux normes impératives actuellement en vigueur en droit international. Par ailleurs, les motifs de la décision maintiennent une distinction entre les considérations relatives à l'interprétation du droit des traités et les considérations destinées à établir les limites d'une règle de droit international général pour ce qui est de l'immunité de juridiction d'un Etat.

Nous sommes d'avis que le choix n'est pas tant dû au fait qu'invoquer le droit individuel des victimes de crimes internationaux à intenter une action en justice contenu dans une norme impérative en conflit avec la renonciation par l'Etat du for à l'exercice de sa propre juridiction aurait contraint la cour à examiner toutes les questions épineuses relatives au droit des traités auxquelles nous venons de faire allusion. Il nous semble au contraire que les juges étaient conscients qu'il n'existe aucune règle impérative «spécifique» ayant un tel contenu. La seule règle «de rang supérieur» actuellement en vigueur en droit coutumier est en réalité la règle «substantielle» qui interdit les actes qui portent atteinte aux droits fondamentaux (qui incluent, sans aucun doute, la déportation et la soumission aux travaux forcés). En l'absence de toute pratique généralisée, l'exception de l'immunité de juridiction de l'Etat ne serait rien d'autre qu'un «effet» procédural devant être déduit de la règle substantielle. Ce type de conclusion qui tend à étendre la portée des règles impératives de nature substantielle à des questions de nature procédurale a été récemment rejeté par la Cour internationale de justice dans son arrêt du 3 février 2006 sur les activités armées sur le territoire du Congo (*République démocratique du Congo c. Rwanda*) (voir en particulier les paragraphes 69 à 78 ainsi que les commentaires de C. Focarelli, «I limiti dello *jus cogens* nella giurisprudenza più recente», in *Rivista di diritto internazionale*, 2007, p. 637-656, en particulier p. 640). Au regard de cela, nous ne pouvons qu'apprécier le raisonnement de la Cour de cassation qui, loin d'affirmer, par simple déduction logique, l'existence d'une norme qui n'est pas entérinée par la pratique internationale, a procédé de façon tout à fait transparente à un «bilan des valeurs» qui était certainement destiné à «contribuer à la formulation d'une règle établissant l'immunité de l'Etat» mais est cependant capable, en soi, de limiter la portée du régime traditionnel, afin de préserver les droits individuels.

Comme nous l'avons déjà signalé, la Cour a invoqué les «principes fondamentaux» relatifs à la protection de la personne humaine et les «normes de rang supérieur», sans jamais avoir recours au concept de *jus cogens*. Les principes fondamentaux ont été en fait invoqués afin d'affirmer la nécessité de formuler une règle coutumière qui soit conforme à ces principes. En d'autres termes, c'est la pertinence axiologique de ces principes — plutôt que leur classification, selon le raisonnement de la Cour, en tant que règles de *jus cogens* (voir toutefois C. Focarelli, «I limiti dello *jus cogens*», *op. cit.*, p. 648) — qui ont conduit la Cour elle-même à les invoquer comme fondement du développement futur, au sens «formel-normatif» également, des règles internationales relatives à l'immunité.

Un tel raisonnement semble être en outre caractéristique des décisions rendues par la Cour de cassation, depuis son arrêt dans l'affaire Ferrini, en ce qui concerne la reconnaissance de l'immunité à l'égard des actes qui portent atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine (voir à nouveau P. de Sena et F. de Vittor, *op. cit.*, p. 89- 112). Les thèses que nous défendons ne sont qu'apparemment contredites par l'arrêt rendu par la première chambre criminelle dans l'affaire Lozano (arrêt n° 31171 du 19 juin-24 juin 2008, www.cortedicassazione.it/Documenti/31171_Iraq.pdf). Lorsqu'ils ont examiné s'il convenait de considérer que le soldat américain accusé d'avoir tué Nicola Calipari, Andrea Carpani et Giuliana Sgrena jouissait de l'immunité fonctionnelle, les juges de la première chambre ont estimé que la coexistence parallèle et antinomique dans l'ordre juridique international des deux principes [celui de l'immunité fonctionnelle et celui qui exige le respect des droits inviolables de la personne], tous deux de portée générale, a pour conséquence logique que tout conflit apparaissant lorsqu'ils entrent tous deux en jeu de façon concomitante doit être systématiquement résolu sur la base d'un bilan des intérêts, en donnant la primauté au principe de rang le plus élevé et de *jus cogens*, et donc à la garantie que les crimes les plus graves contre les droits inviolables de la liberté et de la dignité de la personne humaine ne resteront pas impunis. En effet, la Cour considère d'une part que la perte de l'immunité fonctionnelle est le «corollaire logique» de la règle impérative relative aux crimes contre l'humanité (bien qu'elle ait refusé que le crime dont Lozano a été accusé puisse être considéré comme tel : pour une analyse critique de ce point de vue, voir A. Cassese, «I crimini di guerra e il caso Calipari» in *La Repubblica*, 5 août 2008, p. 28), donnant de ce fait l'impression qu'elle suivait un raisonnement découlant d'une simple déduction. Toutefois, elle a dans le même temps confirmé que l'antinomie entre des principes également généraux devrait être résolue par un «bilan d'intérêt» tendant à favoriser les principes destinés à protéger les droits inviolables de la personne humaine, bilan qui ne peut être effectué qu'en se fondant sur les «valeurs». Il convient de ne pas oublier non plus que l'arrêt Lozano concernait la reconnaissance de l'immunité fonctionnelle dans le cadre des actions pénales, contexte dans lequel — nous le savons tous — la pratique existante est beaucoup plus abondante (voir M. Frulli, *Immunità e crimini internazionali*, Turin, 2007, et P. de Sena, «Immunità di organi costituzionali e crimini internazionali individuali in diritto internazionale» in *Comunicazioni e Studi*, vol. XXIII, 2007, p. 267-300, et plus particulièrement p. 280 et suiv.).

En conclusion, il est un autre élément que nous souhaitons porter à l'attention du lecteur et qui ne concerne pas les questions de compétence examinées jusqu'ici, mais plutôt l'issue éventuelle de la présente affaire. Le 13 mars 2007, le tribunal d'Arezzo a rendu un premier jugement sur le fond dans l'affaire Ferrini, par lequel il affirmait que le droit invoqué par le demandeur devait être considéré comme étant prescrit au regard du délai prévu par la loi. Ce jugement nous semble digne d'intérêt, non seulement parce que, s'il devait être confirmé dans les degrés supérieurs de juridiction, il rendrait de fait vains les efforts d'autres anciens déportés d'obtenir justice, mais plus particulièrement parce qu'il suit un raisonnement qui est en désaccord avec l'argumentation qui a été celle de la Cour de cassation. Plus précisément, ayant constaté — que ce soit en vertu de la loi allemande ou de la loi italienne — que le délai de prescription prévu par la loi a été dépassé au moment où la requête a été déposée, le tribunal a par la suite examiné les règles de droit international relatives à la non-application des délais de prescription dans le cas de crimes internationaux. Partant du principe que «l'on ne peut invoquer n'importe quelle règle de droit international en droit interne, mais seulement les principes de droit international pour lesquels il a été établi qu'une véritable pratique internationale s'est formée», le tribunal a considéré que la pratique existant en la matière était insuffisante — et dans certains cas contraire — à la reconnaissance d'une règle d'imprescriptibilité des crimes internationaux, concluant qu'une telle règle n'avait été introduite dans la législation italienne que du fait de l'introduction et

l'entrée en vigueur du Statut de la Cour pénale internationale, qui ne peut cependant être appliqué de manière rétroactive. Ainsi, contrairement à la Cour de cassation, les juges qui statuaient sur le fond n'ont pas procédé à une interprétation systématique du droit international et se sont limités à chercher dans la pratique des éléments correspondant à une coutume, sans se préoccuper d'«anticiper», dans une certaine mesure, les effets d'une telle coutume. Il sera dès lors intéressant de lire la décision, sans doute prochaine, de la Cour de cassation pour voir si, conformément à l'interprétation adoptée en ce qui concerne la question de compétence, la Cour suprême aura décidé, à propos du délai de prescription, de «contribuer» à la formulation d'une règle destinée à garantir une protection accrue des droits inviolables de la personne humaine.

(Signé) Francesca De VITTOR.

ANNEXE 30

WILLIAM H. TAFT, CONSEILLER JURIDIQUE DU DÉPARTEMENT D'ÉTAT

**COMMUNICATION EN QUALITÉ D'AMICUS CURIAE PRÉSENTÉE DEVANT LA COUR D'APPEL
DES ÉTATS-UNIS POUR LE CIRCUIT DU DISTRICT DE COLUMBIA DANS
L'AFFAIRE *HWANG GEUM JOO C. JAPON*, NOVEMBRE 2004**

AUDIENCE DU 10 DECEMBRE 2002
Affaire n° 01-7169

COUR D'APPEL DES ÉTATS-UNIS POUR LE CIRCUIT DU DISTRICT DE COLUMBIA

Hwang Geum Joo et autres,

appelants

contre

Japon

intimé

SUR APPEL DE L'ARRET DE LA COUR DE DISTRICT DES ÉTATS-UNIS
POUR LE DISTRICT DE COLUMBIA

MEMOIRE ADDITIONNEL SUR RENVOI PRÉSENTÉ PAR LES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
EN QUALITÉ D'AMICUS CURIAE AU SOUTIEN DE L'INTIMÉ

Of Counsel :
WILLIAM H. TAFT, IV
Conseiller juridique
Département d'Etat
Washington, DC 20520

PETER D. KEISLER
Assistant Attorney General

KENNETH L. WAINSTEIN
United States Attorney

MARK B. STERN
(202) 514-5089
SHARON SWINGLE
(202) 353-2689
Attorneys, Appellate Staff
Civil Division, Room 7250
Department of Justice
950 Pennsylvania Ave., N.W.
Washington, D.C. 20530-0001

Table des matières

A.	Introduction.....	119
B.	La jurisprudence Altmann n’interdit pas à une juridiction de donner effet à la ligne de politique étrangère définie par les pouvoirs politiques selon laquelle les juridictions des Etats-Unis ne devraient pas connaître des demandes d’indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre.....	120
C.	Les prétentions des demanderessees ne bénéficient pas des exceptions à l’immunité des entités souveraines étrangères prévues par le FSIA.....	124
	Conclusions	126
	Attestation de conformité	
	Attestation de signification	

Table des références

Jurisprudence :

<i>American Insurance Association v. Garamendi</i> , 539 U.S. 396 (2003).....	9, 11
<i>In re Assicurazioni Generali S.p.A. Holocaust Ins. Litig.</i> , F. Supp. 2d, 2004 WL 2311298 (S.D.N.Y. Oct. 14, 2004)	11
<i>Baker v. Carr</i> , 369 U.S. 186 (1962)	9
* <i>Cicippio v. Islamic Republic of Iran</i> , 30 F.3d 164 (D.C. Cir. 1994)	13, 14, 15
<i>Cleveland v. United States</i> , 329 U.S. 14 (1946).....	14
* <i>Deutsch v. Turner Corp.</i> , 324 F.3d 692 (9th Cir.), <i>demande d'ord. de certiorari rejetée</i> , 540 U.S. 820 (2003).....	9, 10
<i>Franklin v. Massachusetts</i> , 505 U.S. 788 (1992).....	4
<i>Globe Nuclear Services, Ltd. v. AO Techsnabexport</i> , 376 F.3d 282 (4th Cir. 2004).....	14
<i>INS v. Chadha</i> , 462 U. S. 919 (1983)	4
<i>Kelberine v. Societe Internationale, Etc.</i> , 363 F.2d 989 (D.C. Cir. 1965)	12
<i>Mitsubishi Materials Corp. v. Superior Court</i> , 6 Cal. Rptr. 3d 159 (Cal. Ct. App. 2003)	10
<i>In re Nazi Era Cases Against German Defendants Litigation</i> , 334 F.Supp. 2d 690 (D.N.J. 2004)	12
<i>The Paquete Habana</i> , 175 U.S. 677(1900)	10
<i>Republic of Austria v. Altmann</i> , 124 S. Ct. 2240(2004).....	1, 4, 5, 6, 12
<i>Ruhrgas AG v. Marathon Oil Co.</i> , 526 U.S. 574 (1999).....	4
* <i>Saudi Arabia v. Nelson</i> , 507 U.S. 349 (1993).....	14
<i>Sosa v. Alvarez-Machain</i> , 124 S. Ct. 2739 (2004).....	6, 11
<i>Stanton v. Stanton</i> , 421 U.S. 7 (1975).....	4
<i>Steel Co. v. Citizens for a Better Environment</i> , 523 U.S. 83 (1998).....	4
* <i>Taiheiyo Cement Corp. v. Superior Court</i> , 12 Cal. Rptr. 3d 32 (Cal. Ct. App. 2004), <i>demande d'ordonnance de certiorari déposée</i> , 73 USLW 3248 (Oct. 11, 2004).....	6, 7, 10
<i>Ungaro-Benages v. Dresdner Bank AG</i> , 379 F.3d 1227 (11th Cir. 2004).....	12, 13
<i>Ye v. Zemin</i> , 383 F.3d 620 (7th Cir. 2004).....	12

* Les références citées à titre principal sont marquées par un astérisque

Textes législatifs :

Foreign Sovereign Immunities Act :

28 U.S.C. § 1602 et suiv.....	1
28 U.S.C. § 1603 <i>d</i>).....	13
28 U.S.C. § 1605 <i>a</i>) 2)	13

Traités :

Traité de paix avec le Japon, 3 U.S.T. 3169 (1951).....	passim
---	--------

Divers :

L. Tribe, 1 <i>American Constitutional Law</i> (3e éd. 2000)	14
--	----

Glossaire

FSIA Foreign Sovereign Immunities Act

AUDIENCE DU 10 DECEMBRE 2002

AFFAIRE N° 01-7169

COUR D'APPEL DES ETATS-UNIS DU CIRCUIT DU DISTRICT DE COLUMBIA

HWANG GEUM JOO et autres appelants

contre

**Japon
intimé**

**SUR APPEL DE L'ARRET DE LA COUR DE DISTRICT DES ETATS-UNIS
POUR LE DISTRICT DE COLUMBIA**

**MEMOIRE ADDITIONNEL SUR RENVOI PRESENTE PAR LES ETATS-UNIS D'AMERIQUE
EN QUALITE D'AMICUS CURIAE AU SOUTIEN DE L'INTIME**

La présente procédure a été engagée par des «femmes de réconfort» philippines, coréennes et chinoises ayant été victimes d'enlèvement et d'actes de viol et de torture commis par des militaires japonais au cours de la seconde guerre mondiale. Les Etats-Unis ne tolèrent nullement ces actes odieux qu'ils ont condamnés de la manière la plus catégorique. Les Etats-Unis ont néanmoins participé à la présente procédure en qualité d'*amicus curiae*, afin d'affirmer la politique étrangère de notre pays en ce qui concerne les demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la seconde guerre mondiale.

L'affaire a été renvoyée à la présente cour en vertu de l'ordonnance de *certiorari* annulant l'arrêt attaqué et prescrivant la poursuite de l'examen de l'affaire à la lumière de l'arrêt *Republic of Austria v. Altmann*, 124 S. Ct. 2240 (2004). Dans l'affaire *Altmann*, la Cour suprême a jugé que le Foreign Sovereign Immunities Act, 28 U.S.C. par. 1602 et suiv. (loi sur les immunités des entités souveraines étrangères, ci-après le «FSIA») s'appliquait à toutes les actions en justice intentées contre des entités souveraines étrangères après son entrée en vigueur. La Cour ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si les demandes dont elle était saisie bénéficiaient d'une exception à l'immunité au titre du FSIA, pas plus que sur la question de l'opportunité de l'exercice de la compétence juridictionnelle alors que les pouvoirs politiques avaient défini une ligne de politique étrangère selon laquelle les juridictions des Etats-Unis ne devraient pas connaître de certaines actions en justice. En l'espèce, la Cour de district a décidé à juste titre que les intérêts du pays en matière de politique étrangère s'opposaient à l'exercice de la compétence et que les actions des demanderesse étaient de toute façon irrecevables en vertu de la règle générale du FSIA en matière d'immunité des entités souveraines étrangères. Ces conclusions restent valables en vertu de la jurisprudence *Altmann*.

A. Introduction

Comme nous l'avons exposé d'une manière détaillée dans notre mémoire initial en qualité d'*amicus curiae* présenté devant cette Cour, le pouvoir exécutif, conformément à l'avis du Sénat et avec le consentement de celui-ci, a défini une ligne de politique étrangère selon laquelle toutes les demandes d'indemnisation contre le Japon liées à la seconde guerre mondiale devraient être réglées

exclusivement au moyen d'accords intergouvernementaux. Cette position est reflétée dans le traité de paix de 1951 conclu entre les Etats-Unis, quarante-sept autres puissances alliées et le Japon. Le traité exclut expressément toutes les demandes d'indemnisation liées à la guerre émanant d'Etats parties et de leurs ressortissants contre le Japon et des ressortissants japonais (voir le traité de 1951, art. 14 *b*), J.A. 202). Suite à l'insistance des Etats-Unis, le traité prévoit également que les demandes d'indemnisation liées à la guerre émanant d'Etats non parties (y compris la Chine et la Corée) et de ressortissants de ces derniers seront également réglées au moyen de négociations intergouvernementales. Ces demandes ne pouvaient pas faire l'objet d'une exclusion expresse, puisqu'un traité ne lie que les Etats parties¹¹. Néanmoins, le traité prévoit que la Chine et la Corée seront indemnisées par le Japon au même titre que les puissances alliées, et que le Japon s'efforcera de parvenir à des accords en vue de régler les demandes d'indemnisation liées à la guerre émanant de ces pays et de leurs ressortissants. Le Japon a par la suite conclu des accords avec le Taïwan et la République de Corée.

Devant la Cour de district, les Etats-Unis ont soumis une déclaration d'intérêt (statement of interest) selon laquelle l'exercice de la compétence juridictionnelle à l'égard des actions des demandresses irait totalement à l'encontre de la politique définie selon laquelle les demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre devraient être réglées exclusivement par la voie diplomatique. Les Etats-Unis ont également soutenu que la Cour n'était pas compétente. La Cour de district a jugé que les actions des demandresses ne bénéficiaient d'aucune exception pertinente au titre du FSIA et, à titre subsidiaire, que le fait par la Cour d'exercer sa compétence ne saurait être conforme aux actes du pouvoir politique ni à la «doctrine de la question politique» (political question doctrine) : 172 F. Supp. 2d 52 (D.D.C. 2001).

Cette Cour a confirmé le jugement au motif que la compétence n'était pas prévue par le FSIA, puisque l'exception relative aux activités commerciales n'était pas applicable à des faits antérieurs à 1952 et que la violation alléguée de règles de *jus cogens* de la part du Japon ne constituait pas une renonciation implicite à l'immunité (332 F.3d 679, 681-687 (D.C. Cir. 2003)). La Cour a refusé de se prononcer sur la question de savoir si les actions des demandresses auraient été «justiciables», mais a reconnu que «le traité «reflét[ait] la ligne de politique étrangère définie par les Etats-Unis selon laquelle toutes les demandes d'indemnisation contre le Japon liées à la participation de ce pays à la seconde guerre mondiale devraient être réglées au moyen de transactions intergouvernementales» [] sans l'intervention des juridictions des Etats-Unis...» (*id.*, p. 682, 684-685). Par la suite, la Cour suprême a rendu une ordonnance de *certiorari*, annulé l'arrêt et renvoyé l'affaire en vue de son examen à la lumière de la jurisprudence *Altmann* (124 S. Ct. 2835 (2004)).

B. La jurisprudence *Altmann* n'interdit pas à une juridiction de donner effet à la ligne de politique étrangère définie par les pouvoirs politiques selon laquelle les juridictions des Etats-Unis ne devraient pas connaître des demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre

1. La ligne de politique étrangère définie par les pouvoirs politiques en matière, selon laquelle les demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre devraient être réglées exclusivement au moyen de négociations intergouvernementales, peut parfaitement être mise en œuvre dans le cadre de la jurisprudence de la Cour suprême dans l'affaire *Altmann* et dans des affaires

¹¹ Les alliés n'avaient pu parvenir à un consensus sur la question de savoir si c'était la République populaire de Chine ou la République de Chine (Taïwan) qui représentait la Chine ; en outre, comme la Corée avait participé à la guerre en tant que partie de l'Empire japonais, elle ne pouvait pas, à proprement parler, devenir partie au traité.

postérieures¹². En dépit du fait que dans l'arrêt *Altmann*, la Cour suprême ait jugé que les règles du FSIA en matière d'immunité des Etats étrangers s'appliquaient à toutes les actions introduites postérieurement à la mise en vigueur de cette loi, elle n'a pas exclu pas la possibilité que les doctrines juridiques en présence s'opposent à l'examen d'une affaire par les juridictions. En outre, la Cour a fait ressortir la différence qui existait entre l'espèce dont elle était saisie et une autre affaire dans laquelle le pouvoir exécutif exprime une opinion «sur les implications de l'exercice de la compétence à l'égard de certains demandeurs en rapport avec leur comportement allégué» (*id.*, p. 2255). La Cour a établi une opposition entre une opinion du pouvoir exécutif sur une question liée à l'interprétation d'un texte législatif telle que l'application rétroactive du FSIA, qui, «même si elles présente un intérêt considérable pour la Cour,... ne mérite pas une faveur particulière», et la soumission d'une déclaration d'intérêt quant aux implications de l'exercice de la compétence juridictionnelle sur le plan de la politique étrangère dans une espèce particulière, qui «pourrait bien mériter d'être prise en compte dans la mesure où elle représente l'avis mûrement réfléchi du pouvoir exécutif sur une question particulière de politique étrangère» : *id.*, 2255 (relevant «le rôle important du président dans la conduite de nos relations extérieures»).

Le juge Breyer consacre d'amples développements à l'importance du point de vue des pouvoirs politiques en matière de politique étrangère dans son opinion concordante rendue dans l'affaire *Altmann*, en faisant ressortir que la déclaration d'intérêt des Etats-Unis pourrait «faire valoir non seulement l'immunité des Etats étrangers, mais également d'autres fins de non recevoir telles que la présence de voies alternatives de nature supérieure et exclusive, ou le caractère non justiciable ... des questions litigieuses» : *id.*, 2262 (citations omises). Le juge Breyer cite notamment l'affaire en question comme étant l'une de celles où les Etats-Unis ont recommandé le rejet de la demande sur le fondement de la justiciabilité, en observant que la Cour de district avait constaté que les demandes «soulev[ai]ent des questions d'ordre politique qui avait été réglées au moyen d'accords internationaux» (*ibid.*).

Dans l'affaire *Sosa v. Alvarez-Machain*, 124 S. Ct. 2739 (2004), la Cour suprême a examiné l'importance des intérêts de la politique étrangère du gouvernement aux fins de l'exercice de la compétence au titre de l'Alien Tort Statute, en faisant ressortir les limitations — dont «le fait suivre la position pouvoirs politiques dans des cas particuliers» — susceptibles de s'opposer à ce que le contentieux privé vienne empiéter sur ces intérêts (*id.*, 2766). Comme la Cour l'a souligné, «il existe des raisons sérieuses de croire que les juridictions fédérales devraient accorder une importance considérable à l'opinion du pouvoir exécutif» quant aux préjudices susceptibles de découler de l'examen de certaines actions en justice par les tribunaux des Etats-Unis (*ibid.*).

2 a) Il y a plus de cinquante ans, le pouvoir exécutif, conformément à l'avis du Sénat et avec le consentement de celui-ci, a défini une ligne de politique étrangère selon laquelle les demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre devraient être réglées exclusivement par la voie diplomatique. En excluant les revendications de la part de ressortissants de puissances alliées et en «affirm[ant] clairement une politique selon laquelle les demandes d'indemnisation des ressortissants d'autres pays seraient réglées au moyen de négociations intergouvernementales», le traité de 1951 reflète la position communément partagée selon laquelle le Japon «ne serait pas assigné devant les juridictions des Etats-Unis pour des actes accomplis au cours de la seconde guerre mondiale» (332 F 3d, p. 685, 681). Comme l'a fait observer une juridiction il y a peu de temps, le traité ratifié constitue «la forme suprême de l'expression officielle des pouvoirs exécutif et législatif fédéraux en matière de politique étrangère» (*Taiheiyo Cement Corp. v. Superior Court*,

¹² C'est à tort que les demanderesses affirment que cette Cour doit statuer sur la question de savoir si le FSIA lui confère compétence à l'égard de leurs actions, avant d'examiner l'opportunité de l'exercice de la compétence. (à suivre) La «justiciabilité» représente une question liminaire (voir par exemple *Franklin v. Massachusetts*, 505 U.S. 788, 801 n° 2 (1992) ; *INS v. Chadha*, 462 U.S. 919, 941-943 (1983) ; *Stanton v. Stanton*, 421 U.S. 7, 11 (1975)), qui peut être tranchée *in limine litis*. Voir *Steel Co. v. Citizens for a Better Environment*, 523 U.S. 83, 100 n° 3 (1998) (la cour peut décider de s'abstenir de statuer avant de rechercher si elle aurait par ailleurs été compétente) ; *Ruhrigas AG v. Marathon Oil Co.*, 526 U.S. 574, 584-585 (1999).

12 Cal. Rptr. 3d 32, 41 (Cal. Ct. App. 2004), *demande d'ordonnance de certiorari déposée*, 73 USLW 3248 (11 octobre 2004)).

La politique étrangère des Etats-Unis est reflétée à l'article 14 du traité, qui exclut expressément les revendications d'Etats parties et de ressortissants de ces derniers «en rapport avec tout acte accompli par le Japon et ses ressortissants au cours de la guerre» (J.A. 202). Cette politique est également reflétée dans d'autres dispositions du traité, y compris les articles exigeant que le Japon renonce à tout intérêt en Chine et autorisant la prise de possession par la Chine d'avoires japonais situés sur son territoire (voir les articles 21, 10 et 14 *a*) 2, dans J.A. 206, 196, 201) ; les articles exigeant que le Japon reconnaisse l'indépendance de la Corée et renonce à toute revendication à l'égard de ce pays et, selon l'interprétation des Etats-Unis, autorisant la prise de possession par les autorités coréennes de tous les avoires japonais en Corée (voir les articles 21, 2, 4, 9 et 12, dans J.A. 206, 194-195, 199-200) ; et les articles faisant obligation au Japon de conclure des accords bilatéraux avec les représentants chinois et coréens en vue du règlement des demandes d'indemnisation liées à la guerre dans des conditions similaires à celles acceptées par les Etats parties (voir l'article 26, 4 *a*), dans J.A. 208, 195).

Comme le pouvoir exécutif l'a indiqué dans sa déclaration d'intérêt soumise à la Cour de district, le cadre général prévu par le traité en vue du règlement des demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre a servi de base aux relations ultérieures entre les Etats-Unis, le Japon et d'autres pays, et le fait de s'écarter de ce cadre «aurait des répercussions sérieuses» (déclaration d'intérêt, p. 1). «La remise en cause des décisions d'ordre politique qui sont à la base [du traité de 1951 ou des accords bilatéraux entre le Japon et la Chine, le Taïwan ou la Corée] pourrait perturber les relations avec» ces pays et «affecter d'une manière globale les relations entretenues par les Etats-Unis au moyen de traités en remettant en question la finalité des engagements américains» (déclaration d'intérêt, p. 4, p. 35). Le fait de connaître des actions des demanderesse pourrait également avoir des répercussions sérieuses sur la stabilité dans la région (déclaration d'intérêt, p. 35). Le fait d'admettre que le Japon soit assigné en justice en raison du traitement qu'il avait réservé pendant la guerre aux ressortissants de la Corée du Nord, par exemple, pourrait créer un risque significatif de perturbation sérieuse des relations internationales en Asie orientale, et ce à une époque où ces relations sont déjà particulièrement sensibles. Les Etats-Unis s'en tiennent à leur politique selon laquelle les demandes d'indemnisation en rapport avec la seconde guerre mondiale de la part de la Corée du Nord et de ses ressortissants contre le Japon et des ressortissants japonais devraient être réglées moyennant des négociations intergouvernementales et non pas au travers de procédures devant les juridictions des Etats-Unis. On pourrait raisonnablement s'attendre à ce que la possibilité de saisir les juridictions des Etats-Unis d'actions en réparation en rapport avec la guerre ait des répercussions défavorables sur les pourparlers en cours entre le Japon et la Corée du Nord en vue de la normalisation des relations entre ces deux pays, qui portent désormais également sur le programme nucléaire nord-coréen.

L'invitation adressée par les demanderesse à l'autorité judiciaire à redéfinir la politique étrangère des Etats-Unis, formulée par le pouvoir exécutif au lendemain de la seconde guerre mondiale conformément à l'avis du Sénat et avec le consentement de celui-ci et exprimée jusqu'à présent dans le cadre d'un traité toujours en vigueur, ne saurait être acceptée. Lorsqu'une ligne de politique a été définie par les pouvoirs publics dans un domaine relevant pleinement de leur compétence, les juridictions ne devraient pas redéfinir cette ligne, ni compromettre la mise en œuvre de cette politique (voir *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186, 211-213, 217 (1962)).

b) Comme l'a jugé il y a peu de temps la Cour d'appel du 9^e circuit, le traité de 1951 et la politique étrangère des Etats-Unis qu'il reflète interdisent à une juridiction de connaître des actions introduites par des prisonniers de guerre américains et d'autres victimes et ayant pour objet des atrocités de la période de guerre (*Deutsch v. Turner Corp.*, 324 F.3d 692, 711-716 (9th Cir.), *demande d'ordonnance de certiorari rejetée*, 540 820 (2003)). Dans l'arrêt *Deutsch*, la Cour a précisé que l'exécutif avait exercé «le pouvoir exclusif» de régler les conséquences de la guerre avec le Japon en concluant le traité de 1951, qui ne prévoit pas de droit d'action privé contre le Japon ou les ressortissants de celui-ci, et n'autorise pas davantage les Etats à instituer un tel droit (324 F.3d, p. 712,

714). La Cour a jugé que ce règlement avait pour effet d'exclure tant les actions des ressortissants des Etats-Unis que celles des ressortissants d'Etats non parties tels que la Chine et la Corée, en précisant que «[l]orsque les Etats-Unis ont participé à une guerre, les décisions qu'ils ont prises pour régler les conséquences de celle-ci lient les Etats-Unis dans leur ensemble» (*id.*, 714 n.14 ; voir aussi *American Ins. Ass'n v. Garamendi*, 539 U.S. 396, 420-427 (2003)) (l'accord en forme simplifiée conclu par le président avec l'Allemagne, reflétant le consentement de ce pays et des entreprises allemandes à créer un fonds en vue de la prise en charge les demandes d'indemnisation liées à l'Holocauste, exprime la politique étrangère visant à encourager «les fonds d'indemnisation amiable de préférence aux procédures contentieuses et aux sanctions coercitives» et prive d'effet le droit des Etats fédérés imposant des sanctions coercitives et créant une nouvelle cause d'action pour les survivants de l'Holocauste) ; *Taiheiyo Cement*, 12 Cal. Rptr. 3d au 35, 44 (les actions formées en vertu du droit d'un Etat fédéré par des ressortissants coréens à l'encontre d'une entreprise japonaise et ayant pour objet le travail forcé au cours de la seconde guerre mondiale sont en conflit avec la politique étrangère exprimée dans le traité de 1951 et, partant, irrecevables) ; *Mitsubishi Materials Corp. v. Superior Court*, 6 Cal. Rptr. 3d 159, 175 (Cal. Ct. App. 2003) (les actions formées par des prisonniers de guerre américains contre des entreprises japonaises sont en conflit avec la politique exprimée dans le traité de 1951 et, partant, irrecevables).

Les demanderesses soutiennent que ces arrêts ne sont pas pertinents car ils concernent l'annulation («preemption») de lois des Etats fédérés non conformes à une politique fédérale, «une doctrine concernant la primauté du droit fédéral non applicable en l'espèce» (mémoire additionnel des demanderesses, par. 14) ; mais voir *In re Assicurazioni Generali S.p.A. Holocaust Ins. Litig.*, F. Supp. 2d, 2004 WL 2311298 (S.D.N.Y. Oct. 14, 2004) (rejetant des actions fondées sur le droit international coutumier). Néanmoins, ces arrêts posent le principe selon lequel les juridictions doivent donner effet à la position des pouvoirs politiques selon laquelle toutes les demandes d'indemnisation contre le Japon liées à la guerre doivent être réglées exclusivement par la voie diplomatique — une politique qui a été suivie depuis la mise en vigueur du traité et à laquelle les pouvoirs politiques n'ont jamais dérogé dans le cadre d'une loi ou d'une autre manière, et qui correspond toujours à la politique étrangère des Etats-Unis. Dans ce contexte, le fait qu'une juridiction interprète et applique le droit fédéral de manière à faire échec à cette politique serait tout aussi inopportun que le fait qu'elle interprète et applique la loi d'un Etat fédéré pour parvenir à cette fin¹³.

A cet égard, l'argument des demanderesses selon lequel le traité n'exclut pas expressément la compétence de la Cour de district n'aborde pas la question plus vaste posée devant la Cour, qui est celle de savoir si l'existence d'une ligne de politique étrangère prévoyant que les demandes de réparation à l'encontre du Japon liées à la période de guerre ne devraient pas être examinées par les juridictions des Etats-Unis a pour effet de rendre ces prétentions non justiciables. Même si le traité n'exclut pas expressément les demandes d'indemnisation de ressortissants chinois ou coréens, ce qui ne pourrait effectivement pas être prévu dans le texte même du traité, il exprime néanmoins la position selon laquelle de telles demandes ne devraient pas être examinées¹⁴. Tant l'arrêt *Altmann* que l'arrêt *Sosa* prévoit que l'existence d'une telle position peut exclure l'exercice de la compétence juridictionnelle dans une espèce particulière en vertu de différentes doctrines juridiques. Dans ces

¹³ Les demanderesses ne sauraient davantage faire échec à la politique des Etats-Unis, telle que définie dans le traité de 1951, en prétendant fonder leur action sur le droit international. Selon un principe bien établi, une juridiction ne peut fonder une règle ou décision sur le droit international que «lorsqu'il n'existe ni un traité, ni un acte réglementaire ou législatif, ni une décision de justice pertinents en la matière» (*The Paquete Habana*, 175 U.S. 677, 700 (1900)). Or, en l'espèce, il existe bien un traité, et la disposition de ce dernier prévoyant que les actions en réparation seraient réglées exclusivement au moyen de négociations intergouvernementales exclut la possibilité d'une action en justice fondée sur le droit international.

¹⁴ La position des Etats-Unis n'est pas que l'interprétation d'un traité soit non justiciable par nature, mais que le traité de 1951 reflète la politique étrangère des Etats-Unis selon laquelle les demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre ne devraient pas être examinées quand bien même elles ne seraient pas exclues par le traité lui-même. La question de savoir si le traité est auto-exécutoire est sans importance, puisqu'il n'est pas nécessaire qu'une politique étrangère figure dans un traité auto-exécutoire pour qu'elle lie une juridiction des Etats-Unis. Voir, par exemple, l'arrêt *Garamendi*, 539 U.S. 420-427 (interprétant un accord en forme simplifiée comme écartant des lois d'Etats fédérés se trouvant en conflit).

circonstances similaires, les juridictions ont jugé d'une manière constante que les demandes devaient être rejetées soit sur le fondement de la doctrine de la question politique (political question doctrine), soit en vertu de la courtoisie internationale, soit sur le fondement d'autres doctrines.

Ainsi, par exemple, la Cour d'appel du 11^e circuit s'est fondée il y a peu de temps sur l'arrêt *Altmann* pour rejeter les actions formées par une victime du régime nazi contre deux banques allemandes qui auraient dépouillé sa famille de ses biens au travers du programme nazi d'«aryanisation» (*Ungaro-Benages v. Dresdner Bank AG*, 379 F.3d 1227 (11th Cir. 2004)). Les Etats-Unis ont soumis une déclaration d'intérêt selon laquelle il serait dans l'intérêt de notre politique étrangère que «l'instance exclusive» en vue du règlement des demandes à l'encontre d'entreprises allemandes liées à la période du nazisme soit un fonds qui devrait être constitué par le Gouvernement allemand et des entreprises allemandes (voir *id.*, p. 1234). La Cour a jugé que cette déclaration d'intérêt «méritait d'être prise en compte» en vertu de la jurisprudence *Altmann* et a rejeté les demandes sur le fondement de la courtoisie internationale (*id.*, p. 1237-1240) ; cf. *In re Nazi Era Cases Against German Defendants Litig.*, 334 F. Supp.2d 690, 692-696 (D.N.J. 2004) (jugant que les actions formées par un survivant de l'Holocauste contre une entreprise allemande étaient non justiciables en vertu de la doctrine de la question politique) ; *Ye v. Zemin*, 383 F.3d 620, 623 n.6 ; 626-627, 629 (7th Cir. 2004) (se ralliant à la «position officielle du pouvoir exécutif» selon laquelle le chef de l'Etat devrait bénéficier de l'immunité de juridiction et que le fait d'autoriser une assignation en justice «aurait un effet préjudiciable sur la conduite des affaires étrangères»). De même, dans la présente espèce, la ligne de politique étrangère en ce qui concerne le règlement des demandes d'indemnisation contre le Japon en rapport avec la guerre, ainsi que le préjudice qui découlerait de l'examen de ces demandes au mépris de cette politique, s'opposent à ce qu'une juridiction des Etats-Unis connaisse des actions des demanderesse¹⁵.

C. Les prétentions des demanderessees ne bénéficient pas des exceptions à l'immunité des entités souveraines étrangères prévues par le FSIA

Même si le traité de 1951 n'interdisait pas à la Cour de district d'exercer sa compétence à l'égard des prétentions des demanderessees, celles-ci devraient néanmoins être rejetées car elles ne bénéficient pas des exceptions à la règle générale des immunités des entités souveraines étrangères prévues par le FSIA. Les demanderessees semblent reconnaître que l'exception relative à la renonciation à l'immunité ne s'applique pas à leurs demandes (voir mémoire des Etats-Unis en qualité d'*amicus curiae*, p. 20 et 21). De même, contrairement à ce qu'affirment les demanderessees, les actions ne relèvent pas davantage de l'exception relative à l'activité commerciale (28 U.S.C. § 1605 a) 2)).

Les prétentions des demanderessees sont fondées principalement sur le fait que les militaires Japonais avaient réduit des femmes étrangères à l'esclavage et leur avaient fait subir des actes de viol et de torture de masse. Or ce comportement ne constitue pas une activité commerciale au sens du FSIA, c'est-à-dire «la conduite régulière d'affaires commerciales ou une transaction commerciale ou un acte de commerce en particulier» : 28 U.S.C. § 1603 d). Le fait que la traite des femmes représente de nos jours un problème à l'échelle mondiale et une source de revenus pour des organisations criminelles n'est pas pertinent. Comme cette Cour l'a reconnu, l'objectif du FSIA était d'empêcher les entités souveraines étrangères de se prévaloir de l'immunité au sujet d'«activités commerciales

¹⁵ En effet, il y a près de quarante ans, cette cour avait rejeté une action de groupe intentée par des victimes de l'Holocauste — et ce en dépit de l'absence d'une politique étrangère clairement formulée comme celle qui existe en l'espèce — en raison du fait que la demande se trouvait en dehors «du domaine établi de la compétence juridictionnelle» (*Kelberine v. Societe Internationale, Etc.*, 363 F.2d 989, 995 (D.C. Cir. 1965)). Comme l'a déclaré la Cour, «le temps écoulé est trop long», «l'identité des auteurs allégués des délits est trop indéterminée»,

«la procédure concernée, consistant en l'examen de quelque deux cent mille actions en réparation de dommages multiples causés il y a une vingtaine ou une trentaine d'années dans une région européenne par un gouvernement qui était à l'époque au pouvoir, est trop complexe et coûteuse pour que son examen par une cour soit justifié en l'absence de disposition légale définissant la manière de procéder» (*ibid.*).

proprement dites, et non pas d'englober toutes sortes d'actes odieux...». Voir *Cicippio v. Islamic Republic of Iran*, 30 F.3d 164, 168 (D.C. Cir. 1994) (l'enlèvement d'un otage, même s'il a été commis en échange d'une rançon, ne constitue pas une «activité commerciale» au sens du FSIA) ; voir aussi, par exemple, *Saudi Arabia v. Nelson*, 507 U.S. 349, 361-362 (1993) (la détention illégale, la séquestration et les actes de torture commis à l'égard d'un employé ne constituent pas une «activité commerciale» au sens du FSIA). Si l'on accueillait l'argument des demanderesses selon lequel un comportement serait commercial dès lors qu'il serait le fait d'une organisation criminelle, il s'ensuivrait que pratiquement tout type de méfait «pourrait être considéré comme ayant un caractère commercial, y compris des actes isolés d'assassinat, d'extorsion, de chantage et d'enlèvement» (*Cicippio*, 30 F.3d, par. 168). «Or il est douteux que cela corresponde à la conception du Congrès de l'activité commerciale...» (*Ibid.*)¹⁶

Les demanderesses invoquent l'arrêt *Globe Nuclear Services, Ltd. v. AO Techsnabexport*, 376 F.3d 282 (4th Cir. 2004) à l'appui de leur affirmation selon laquelle le comportement du Japon constituerait une «activité commerciale». Or, cet arrêt insiste sur le fait que la question pertinente est celle de savoir si une action en justice est «fondée» sur une activité commerciale, c'est-à-dire si l'activité commerciale représente «l'un des éléments d'une prétention qui, s'il est établi, accorderait à un demandeur le bénéfice d'une voie procédurale conformément à sa thèse de l'affaire» : *id.*, p. 286 (citant l'arrêt *Nelson*, 507 U.S., p. 357). Les prétentions des demanderesses n'ont rien à voir avec une activité commerciale, et le fait que les soldats japonais aient pu verser une redevance aux «stations de réconfort» n'a aucune incidence sur la responsabilité alléguée du Japon pour crimes de guerre, crimes contre l'humanité, violations du droit international, délits intentionnels, viol ou esclavage sexuel.

Les demanderesses suggèrent également que le comportement du Japon relèverait de l'exception relative à l'activité commerciale car il se trouvait en rapport avec une activité commerciale. Néanmoins, elles ne désignent aucune activité commerciale avec laquelle le comportement était en rapport, et ont déjà reconnu auparavant que l'activité faisant l'objet de l'action en justice est la même que celle qui constitue le fondement de la compétence (acte introductif d'instance, p. 5, n° 1), à savoir les actes d'enlèvement, de viol et de torture, que la Cour de district a à juste titre caractérisés comme n'ayant pas une nature commerciale. En tout état de cause, cette cour a déjà jugé que les préjudices résultant d'actes de violence ne se trouvaient pas «en rapport avec» une activité commerciale au sens du FSIA uniquement en raison du fait qu'ils impliquaient le paiement d'une somme d'argent (voir l'arrêt *Cicippio*, 30 F.3d, 168). En conséquence, la Cour de district n'était pas compétente pour connaître des actions des demanderesses.

¹⁶ Les demanderesses invoquent des affaires relatives à la Commerce Clause pour établir que l'esclavage sexuel et la traite des êtres humains seraient «commerciaux» par nature (voir mémoire additionnel des demanderesses, pages 5 à 7). Or ces décisions sont fondées sur le pouvoir du Congrès de réglementer les «circuits» ou «organes» du commerce entre les Etats fédérés, et non pas sur le caractère commercial du comportement concerné. Voir, par exemple, *Cleveland v. United States*, 329 U.S. 14, 19 (1946) (confirmant une condamnation pour transport d'épouses polygames à travers les frontières des Etats fédérés) ; voir aussi L. Tribe, *l'American Constitutional Law*, p. 827-828 et n° 10 (3^e éd. 2000).

Conclusions

Par ces motifs, nous concluons à ce qu'il plaise à la Cour confirmer le jugement de la Cour de district.

Of Counsel :
WILLIAM H. TAFT, IV
Legal Adviser
Department of State
Washington, DC 20520

PETER D. KEISLER
Assistant Attorney General

KENNETH L. WAINSTEIN
United States Attorney

MARK B. STERN
(202) 514-5089
SHARON SWINGLE
(202) 353-2689
Attorneys, Appellate Staff
Civil Division, Room 7250
Department of Justice
950 Pennsylvania Ave., N.W.
Washington, D.C. 20530-0001

NOVEMBRE 2004

Attestation de conformité

Le conseil de l'*amicus curiae* les Etats-Unis d'Amérique atteste que le présent mémoire est conforme aux exigences de la règle fédérale en matière de procédure d'appel 32 a) 7) et de la règle 32 a) du circuit du district de Columbia. Le mémoire a été établi en utilisant la police de caractères Courier New et contient 3666 mots selon le décompte électronique.

Sharon Swingle,
mandataire *ad litem*.

Attestation de signification

J'atteste que le 23 novembre 2004, deux exemplaires du présent mémoire additionnel sur renvoi présenté par les Etats-Unis d'Amérique en qualité d'*amicus curiae* au soutien de l'intimé ont été signifiés par remise en main propres au conseil ci-après :

Michael D. Hausfeld

Richard A. Koffman
Agnieszka M. Fryszman
Cohen, Milstein, Hausfeld & Toll
1100 New York Avenue, NW
Suite 500, West Tower
Washington, DC 20005-3934
202-408-4600
Craig A. Hoover

Jonathan Franklin
Hogan & Hartson
555 13th Street, NW
Columbia Square
Washington, DC 20004-1109
202-637-5600
ainsi qu'au conseil ci-après, par courrier simple préaffranchi au tarif normal :

David A. Handzo

Jennifer S. Martinez
Jenner & Block
601 13th Street, NW
Suite 1200 South .
Washington, DC 20005

ANNEXE 31

COUR D'APPEL DES ETATS-UNIS POUR LE CIRCUIT DU DISTRICT DE COLUMBIA

HWANG GEUM JOO C. JAPON, MINISTRE YOHEI KONO, MINISTRE DES FINANCES

28 JUIN 2005

COUR D'APPEL DES ÉTATS-UNIS POUR LE CIRCUIT DU DISTRICT DE COLUMBIA

2 mars 2005, débats

28 juin 2005, prononcé

N° 01-7169

**HWANG GEUM JOO ET AUTRES, APPELANTS c. JAPON, MINISTRE YOHEI KONO, MINISTRE DES
AFFAIRES ÉTRANGÈRES, INTIMÉS**

Affaire renvoyée par la Cour suprême des États-Unis

Agnieszka M. Fryszman a plaidé le dossier des appelants, accompagnée de *Michael D. Hausfeld*, *Barry A. Fisher*, *David Grosz* et *Bill Lann Lee*.

Jenny S. Martinez a plaidé le dossier des *amici curiae*, *Askin* et autres, à l'appui du dossier des appelants, accompagnée de *David A. Handzo* et *Richard Heideman*.

Craig A. Hoover a plaidé le dossier de l'intimé, accompagné de *Jonathan S. Franklin* et *Lorane F. Hebert*.

Sharon Swingle, avocat, ministère de la justice des États-Unis, a plaidé le dossier de l'*amicus curiae*, États-Unis d'Amérique, à l'appui de l'intimé. Elle était accompagnée de *Peter D. Keisler*, assistant du ministre de la justice, *Kenneth L. Wainstein*, Procureur États-Unis et *Mark B. Stern*, avocat.

Devant : GINSBURG, *président*, et SENTELLE et TATEL, *juges de circuit*.

Opinion déposée par le *président* GINSBURG au nom de la Cour.

GINSBURG, *président* : Nous examinons de nouveau le renvoi par la Cour de district du recours des appelants affirmant que les soldats japonais les «violaient, torturaient ... [et] mutilaient régulièrement», à l'instar de milliers d'autres femmes, sur le territoire des pays occupés avant et pendant la seconde guerre mondiale. *Hwang Geum Joo v. Japan*, 332 F.3d 679, 681 (D.C. Cir. 2003). L'affaire nous a été renvoyée par la Cour suprême. Après examen d'informations et d'arguments supplémentaires, nous confirmons le jugement de la Cour de district, au motif que l'affaire pose une question politique ne pouvant faire l'objet d'un règlement judiciaire, à savoir, déterminer si les gouvernements des États dont les appelants sont originaires entendaient empêcher de tels recours aux termes des traités de paix qu'ils ont signés avec le Japon.

I. CONTEXTE

Les faits de la présente affaire ont été établis dans notre précédente opinion, *ibid.* 680-681. En résumé, les appelants sont quinze femmes originaires de Chine, de Taiwan, de Corée du Sud et des Philippines. En 2000, elles ont engagé des poursuites contre le Japon devant la Cour de district, en vertu de l'*Alien Tort Statute*, 28 U.S.C, par. 1350, «aux fins d'obtenir des dommages et intérêts en réparation de l'esclavage sexuel et de la torture dont elles auraient été victimes avant et pendant la seconde guerre mondiale», au mépris «du droit positif et du droit international coutumier». 332 F.3d 680, 681.

La Cour de district a rejeté le recours des appelants, *Hwang Geum Joo v. Japan*, 172 F. Supp. 2d 52, 63 (D.D.C. 2001), affirmant premièrement que les activités présumées du Japon «ne présentaient aucun lien avec une activité commerciale» et, par conséquent, ne relevaient pas de l'exception relative aux activités commerciales prévue dans le *Foreign Sovereign Immunities Act* («le FSIA»), 28 U.S.C, par. 1605 a) 2). Ainsi, la Cour de district n'a pas examiné le second critère de compétence prévu par cette exception, selon laquelle «les activités présumées du Japon ont eu une «incidence directe» aux États-Unis d'Amérique. 172 F. Supp. 2d point 64 n° 8. La Cour de district a poursuivi pour indiquer qu'en outre, le recours présente une question politique ne pouvant faire l'objet d'un règlement judiciaire, faisant observer que «l'ensemble des traités signés après la guerre avait clairement pour objectif de résoudre tous les recours de guerre à l'encontre du Japon». *Ibid.* 67.

Nous avons confirmé ce jugement au motif que le Japon aurait bénéficié d'une immunité de juridiction absolue aux États-Unis au moment des activités présumées en question, 332 F. 3d point 685, et que le Congrès n'a pas clairement manifesté l'intention d'appliquer l'exception relative aux activités commerciales de manière rétroactive, à savoir avant le 19 mai 1952, date à laquelle le département d'État avait, dans un premier temps, adopté la théorie restrictive de l'immunité, codifié par la suite dans le FSIA, *ibid.* point 686. Cependant, la Cour suprême a soutenu, dans l'affaire *Republic of Austria v. Altmann*, 541 U.S. 677, 699 (2004), que le FSIA s'appliquait désormais à toutes les affaires «indépendamment du moment où les activités visées ont été menées». Par conséquent, la Cour a fait droit à la demande des appelants aux fins d'ordonnance de certiorari, a annulé notre décision et a renvoyé l'affaire devant la présente Cour aux fins de réexamen à la lumière de l'affaire *Altmann*. *Hwang Geum Joo v. Japon*, 124 S. Ct 2835 (2004).

II. ANALYSE

Les appelants réitèrent leur demande devant la présente Cour aux fins d'annulation de la décision de la Cour de district, selon laquelle leur recours n'est pas «fondé sur ... des acte[s] ... liés à une activité commerciale», 28 U.S.C, par.1605 a) 2), et de renvoi de l'affaire devant la Cour de district afin de déterminer en première instance si les activités présumées du Japon «ont [eu] une incidence directe aux États-Unis». *Ibid.* Le Japon, et les États-Unis en qualité d'*amicus curiae*, soutiennent de nouveau que le Japon bénéficie d'une immunité souveraine, dans la mesure où les actes qui auraient été commis n'étaient pas de nature commerciale et, en tout état de cause, que le recours des appelants fait apparaître une question politique ne pouvant faire l'objet d'un règlement judiciaire.

Comme indiqué ci-après, nous confirmons ce dernier argument et n'examinerons donc pas la question de l'immunité souveraine. Toutefois, les appelants, se fondant sur l'affaire *Steel Co v. Citizens for a Better Environment*, 523 U.S. 83 (1998), soutiennent qu'«[a]vant d'examiner la [doctrine] de la question politique, la présente [C]our doit déterminer [la] compétence» conformément au FSIA. Nous aborderons donc cette question en premier lieu.

A. Ordre établi pour la procédure

Comme l'a déclaré la Cour suprême dans l'affaire *Steel Co.*, «Lorsqu'une cour se prononce sur le sens ... d'une loi étatique ou fédérale sans être compétente pour le faire, la cour excède, par définition, ses compétences». 523 U.S. 101-02. Par conséquent, la Cour doit «examiner les questions relevant de sa compétence ou de celle d'une juridiction inférieure avant de procéder à l'examen au fond». *Tenet v. Doe*, 125 S. Ct 1230, 1235 n° 4 (2005).

Les appelants semblent, sans aucun texte à l'appui de leur argument, partir du principe qu'un renvoi conformément à la doctrine de la question politique constitue une décision sur le fond. L'opinion de la Cour suprême sur ce point est différente :

[L]e concept de la recevabilité d'une action en justice, qui exprime les limites juridictionnelles imposées aux cours fédérales par le critère «d'affaire ou de différend» prévu à l'article III, renferme ... la ... doctrine de la question politique. [L]a présence d'une question politique est [donc] suffisante pour empêcher la saisie du pouvoir judiciaire fédéral par les requérants.

Schlesinger v. Reservists Comm. To Stop the War, 418 U.S. 208, 215 (1974)

En outre, l'affaire *Steel Co.* «n'impose aucune série de questions juridictionnelles». *Ruhrgas AG v. Marathon Oil Co.*, 526 U.S. 574, 584 (1999) (examiner la question de la compétence personnelle avant la question de la compétence *ratione materiae* relève du pouvoir discrétionnaire) ; voir également *Toca Producers v. FERC*, n° 04-1135 Slip. Op 5 (D.C. Cir. 2005) (examiner la maturité de l'affaire avant la question de la compétence). Au contraire, comme indiqué par la Cour dans l'affaire *Papandreou*, «une cour qui rejette une demande en se fondant sur des motifs autres que le bien-fondé, tels que *forum non conveniens* (incompétence) et la compétence personnelle, avant de déterminer la compétence *ratione materiae*, ne suppose pas un pouvoir de proclamation du droit contraire aux principes de la séparation des pouvoirs». *Steel Company*. 139 F. 3d 247, 255 (1998). Comme l'a indiqué la Cour suprême dans l'affaire *Tenet*, «l'application de la règle *Totten* du renvoi d'une affaire, [92 U.S. 105 (1876)], tout comme la doctrine de l'abstention décrite dans l'affaire *Younger v. Harris*, 401 U.S. 37 (1971), ou le principe de prudence, délimitent le genre de questions qui peuvent, d'après nous, être examinées avant d'analyser la question de la compétence». 125 S. Ct. At 1235 n° 4. De même, nous ne devons pas répondre à la question de la compétence *ratione materiae* de la Cour de district aux termes de 28 U.S.C, par. 1330 - c'est-à-dire déterminer si le Japon bénéficie de l'immunité souveraine conformément au FSIA, voir *Creighton Ltd. v. Gov't of the State of Qatar*, 181 F. 3d 118, 121 (D.C. Cir. 1999) (le FSIA «est le seul fondement permettant d'avoir compétence eu égard à un état étranger devant nos cours») — avant de répondre à la question de savoir si le requérant présente une question politique ne pouvant faire l'objet d'un règlement judiciaire, voir *Ruhrgas*, 526 U.S. 585 («Il n'est guère nouveau pour une Cour fédérale de choisir un motif «limite» pour refuser de connaître d'une affaire au fond»).

B. La doctrine de la question politique

La guerre dans le Pacifique a duré plus de 60 ans et le Japon a signé des traités de paix avec chacun des États dont les appelants sont originaires depuis longtemps. Les appelants soutiennent que ces traités ont préservé les recours de guerre des citoyens de ces États à l'encontre du Japon, alors que le Japon assure que ces traités ont exclu la possibilité de tels recours. Comme indiqué ci-après, notre Constitution n'investit pas les cours du pouvoir de régler un tel différend. Au contraire, nous renvoyons une telle décision au jugement du pouvoir exécutif du gouvernement des États-Unis, dans la mesure où cela représente, dans une déclaration d'intérêt exhaustive et convaincante, une ingérence dans les relations entre le Japon et d'autres gouvernements étrangers, qui empièterait sur la capacité du président de gérer les relations extérieures des États-Unis.

L'affaire *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962), reste la référence pour analyser la doctrine de la question politique. Dans le cadre de cette affaire, la Cour suprême a expliqué que «[a]u devant de la scène de toute affaire impliquant une question politique se trouve» au moins un facteur parmi une liste de six, à la tête de laquelle se situe «un engagement littéralement constitutionnel en la matière envers un département politique coordonné». *Ibid.* point 217¹⁷. Naturellement, les questions relatives aux relations extérieures «impliquent ... souvent l'exercice d'une discrétion manifeste envers le pouvoir exécutif ou législatif»; la Cour a toutefois indiqué qu'«il est erroné de croire que toute affaire ou tout débat portant sur les relations extérieures se déroule sans que le pouvoir judiciaire en ait connaissance» *Ibid.* point 211. Par conséquent, les cours doivent essentiellement axer leur analyse sur «la question précisément posée et sur la manière dont le pouvoir exécutif a géré cette question dans le passé» *Ibid.*

La Cour suprême a récemment fourni des indications supplémentaires plus précises sur les circonstances juridiques et factuelles de cette affaire : une politique de «renvoi au secteur politique au cas par cas» peut convenir pour les affaires portées devant les tribunaux en vertu du *Alien Tort Statute*. *Sosa v. Alvarez-Machain*, 124 S. Ct. 2739, 2766 n° 21 (2004). Dans l'affaire *Sosa*, la Cour a relevé un certain nombre de recours collectifs visant à obtenir des dommages et intérêts pour les personnes ayant subi un préjudice dans le cadre du «régime d'apartheid qui gouvernait auparavant l'Afrique du Sud»; dans chaque affaire, les États-Unis avaient déposé une déclaration d'intérêt recommandant le renvoi, dans la mesure où l'engagement de poursuites porterait atteinte à la politique de l'Afrique du Sud dont l'objectif est d'«éviter délibérément une approche de «justice des vainqueurs» concernant les crimes commis durant l'apartheid et de «favoriser la confession, l'absolution ..., la réconciliation, la reconstruction, les réparations et la bonne foi». *Ibid.* «Dans le cadre de telles affaires», la Cour a expliqué qu'«il existait un argument de taille selon lequel les cours fédérales devaient accorder une grande importance à l'opinion du pouvoir exécutif concernant les conséquences de l'affaire sur la politique étrangère» *Ibid.* De même, dans l'affaire *Altmann*, la Cour a relevé qu'une déclaration d'intérêt relative aux «retombées de l'exercice de la compétence eu égard à [un gouvernement étranger] particulier concernant des actions qu'il aurait menées ... peut faire l'objet d'un renvoi, s'agissant d'une décision du pouvoir exécutif sur une question particulière de politique étrangère» 541 U.S. point 702; voir également *ibid.* point 714 (Breyer, J., dans le même sens) (citant l'opinion rendue par la Cour de district dans cette affaire).

Gardant ces principes à l'esprit, nous examinons à présent «la question précisément posée» dans cette affaire, *Baker*, 369 U.S. point 211, c'est-à-dire déterminer si la série de traités signés par le Japon afin de garantir la paix après la seconde guerre mondiale entendait exclure les possibilités de recours. Comme nous l'avons expliqué dans notre opinion précédente, l'article 14 du traité de paix conclu en 1951 entre le Japon et les Forces alliées, 3 U.S.T. 3169, «rejette expressément ... tout recours des Forces alliées et de leurs ressortissants découlant de toute action menée par le Japon et ses ressortissants pendant la guerre» 332 F. 3d 685.

Les appelants originaires de Chine, de Taiwan et de Corée du Sud soutiennent que leurs gouvernements n'étant pas parties au traité de 1951, les dispositions prévoyant la dérogation aux recours à l'article 14 ne s'appliquent pas à leurs recours. Ils affirment en outre que les accords conclus par la suite entre le Japon et les gouvernements de leurs pays ne s'appliquent pas non plus. Bien que les appelants admettent que «le fait que des ressortissants étrangers puissent engager des poursuites

¹⁷ Dans l'affaire *Baker*, la Cour a indiqué que parmi les autres facteurs indiquant la présence d'une question politique, figurent :

«une absence de normes relatives au règ[ement]d'un différend que le pouvoir judiciaire est susceptible de déceler ou de gérer; l'impossibilité de se prononcer sans qu'une politique claire concernant la discrétion non judiciaire ait été établie préalablement; l'impossibilité pour une cour de se prononcer en toute indépendance sans signifier un manque de respect envers les pouvoirs responsables du gouvernement; un besoin inhabituel d'acceptation inconditionnelle d'une décision politique déjà rendue; ou la potentialité de confusion découlant de décisions variées provenant de différents départements sur une même question» *Ibid.*

alors que les ressortissants des États-Unis ne peuvent le faire peut paraître étrange», ils soutiennent qu'«il s'agit précisément de l'objectif visé par ... le [Alien Tort Statute], 28 U.S.C, par. 1350»¹⁸.

«Étrange» est un euphémisme. Voir la déclaration d'intérêt des États-Unis au point 28 («le président et le Congrès n'avaient manifestement pas l'intention d'empêcher les Américains d'engager des poursuites relatives à la guerre à l'encontre du Japon ... tout en autorisant les cours fédérales ou étatiques à servir d'enceinte pour le règlement de recours similaires portés devant elles par des personnes n'étant pas des ressortissants des États-Unis»). Cependant, même si nous partons du principe, comme l'affirment les appelants, que le traité de 1951 n'ôte pas en soi toute compétence aux cours des États-Unis eu égard à de tels recours, il apparaît très clairement que les Forces alliées entendaient régler l'ensemble des poursuites relatives à la guerre engagées contre le Japon grâce à des négociations entre gouvernements et non des poursuites engagées à titre individuel. En effet, l'article 26 du traité a contraint le Japon à conclure des traités de paix «bilatéraux» avec des États non alliés «dans les mêmes termes ou sensiblement dans les mêmes termes que les dispositions du présent traité», ce qui indique que les Forces alliées comptaient sur le Japon pour régler les recours provenant d'autres États, de la même manière que les poursuites engagées par leurs ressortissants, par la conclusion d'accords entre gouvernements. Dans la mesure où les traités signés par la suite entre le Japon et les gouvernements des pays dont les appelants sont originaires permettaient le règlement des poursuites engagées par leurs ressortissants respectifs, le traité de 1951 impose à tout le moins aux tribunaux des États-Unis de tenir compte desdits accords bilatéraux.

Premièrement, la République des Philippines, en tant que Force alliée, était partie au traité de 1951 et à ce titre, prétendait à tout le moins renoncer aux recours de ses ressortissants. 136 U.N.T.S. point 137, ratifié 260 U.N.T.S. 450. Ensuite, en 1952, le Japon a conclu un accord avec la République de Chine (Taiwan), 138 U.N.T.S. 37, lequel ne mentionnait pas expressément le règlement de recours individuels, mais indiquait à l'article XI que «sauf disposition contraire du présent traité ... tout différend surgissant entre [les parties] par suite d'un état de guerre doit être réglé conformément aux dispositions applicables du traité [de 1951]». En 1965, le Japon a conclu un accord avec la République de Corée (Corée du Sud), lequel prévoyait que «les différends relatifs à la propriété, aux droits et aux intérêts des deux parties et de leurs ressortissants ... et aux recours entre les parties et leurs ressortissants ... sont totalement et définitivement réglés». 583 U.N.T.S. 258, 260 (art. II, par. 1). Enfin, en 1972, le Japon et la République populaire de Chine ont publié un communiqué commun aux termes duquel la Chine «renonçait à ses demandes contre le Japon aux fins de réparations de guerre» puis, en 1978, le Japon et la Chine ont confirmé dans un traité de paix formel que «les principes établis dans le communiqué commun doivent être strictement respectés». 1225 U.N.T.S. 269.

Tel qu'établi par le traité de 1951, lors de la négociation des traités de paix, les gouvernements ont personnellement abordé ... la question des recours individuels, les considérant comme des atouts nationaux, comme des compensations, des «cartes à jouer» dans le cadre des négociations internationales. Les accords portant sur le règlement des différends ont rassemblé dans une même catégorie, ou relié, les recours découlant de dettes privées et d'autres recours d'origine intergouvernementale, et les compromis consentis relativement à une catégorie peuvent être déclenchés au détriment de compromis relatifs à l'autre catégorie ou au détriment de considérations politiques plus larges sans lien avec les dettes.

¹⁸ Malgré le renvoi de leur recours par la Cour de district au motif que «l'ensemble des traités signés après la guerre avait clairement pour objectif de résoudre tous les recours de guerre à l'encontre du Japon» et que la cour des États-Unis «n'est pas l'enceinte appropriée pour permettre aux requérants de relancer le débat», 172 F. Supp. 2d at 67, les appelants soutiennent, pour la première fois dans leur mémoire en réplique post-renvoi, que leurs préjudices datant de 1931, leurs recours ne découlent pas uniquement de la «poursuite de la guerre», qui est définie à l'article 8 a) du traité de 1951 comme ayant commencé le 1^{er} septembre 1939, date de l'invasion de la Pologne par l'Allemagne. Cet argument, soulevé pour la première fois dans le quatrième et dernier mémoire d'appel des appelants, intervient beaucoup trop tard pour que la Cour puisse l'examiner, voir *Sierra Club v. EPA*, 292 F. 3d 895, 900 (D.C. Cir. 2002) («notre jurisprudence établit clairement qu'un argument présenté pour la première fois dans le mémoire en réplique intervient trop tard»).

Louis Henkin, *Foreign Affairs and the Constitution* 300 (2^e éd., 1996) ; voir *Dames and Moore v. Regan*, 453 U.S. 654, 688 (1981) (confirmant le pouvoir du président de régler les poursuites engagées par des citoyens, un tel règlement constituant «une mesure nécessaire au règlement d'un différend plus important en matière de politique étrangère, entre notre État et [au moins] un autre si ... le Congrès a approuvé la mesure prise par le président») ; *Am. Ins. Ass'n v. Garamendi*, 539 U.S. 396, 424 (2003) (reconnaissant «le pouvoir du président d'apporter une solution aux différends et de mettre ainsi un terme aux hostilités internationales»).

Le gouvernement des pays dont les appelants sont originaires était apparemment investi d'un tel pouvoir — ou du moins les appelants ne contestent pas ce point pour écarter leur recours individuels lors des négociations de paix avec le Japon et, comme nous l'avons indiqué précédemment, il semble qu'«en fait, [ils] l'ont fait» 332 F. 3d, point 685. En effet, le professeur Henkin rapporte que «sauf en cas de disposition contraire d'un accord, le règlement de différend internationaux annule la dette privée sous-jacente, mettant ainsi également fin à tout recours conformément au droit interne» *ibid.*, point 300. La Cour suprême a, dans un premier temps, exprimé le même point de vue concernant le traité de Paris mettant un terme à la guerre d'indépendance, lequel prévoyait expressément le maintien des recours individuels. Dans l'affaire *Ware v. Hylton*, 3 U.S. (3 Dall) 199, 230 (1796), affaire portée par un sujet britannique aux fins de reconnaissance d'une dette confisquée par la communauté de Virginie pendant la guerre, le juge Chase a écrit ce qui suit :

«Je crains que le traité de paix n'abolisse l'objet de la guerre et qu'une fois la paix conclue, ni l'objet du différend, ni le comportement des parties pendant la guerre, ne puisse jamais être invoqué ou contesté. Toutes les violences, préjudices ou dommages soutenus par le gouvernement ou le peuple des parties, pendant la guerre, tombent dans l'oubli ; et tout cela découle de la conclusion même du traité de paix ; il n'est donc même pas nécessaire de l'exprimer. Par conséquent, la restitution ou la compensation des biens britanniques confisqués ou détruits pendant la guerre par les États-Unis, ne pouvait être régie que par le traité de paix ; et *s'il n'y avait pas eu de dispositions relatives à ces points dans le traité*, ils ne pouvaient être soulevés, devant les cours de justice après la guerre, par le gouvernement britannique et encore moins par ses ressortissants» (non souligné dans l'original).

Contrairement à ce principe, les appelants soutiennent que les traités signés entre le Japon et Taiwan, la Corée du Sud et la Chine maintiennent la possibilité de recours individuels dans la mesure où ils ne les mentionnent pas (argument non valable s'agissant des Philippines). Le Japon n'approuve pas cet argument et le département d'État non plus. Ce dernier estime que «[l]es gouvernements des requérants ... ont choisi de mettre fin à ces recours par la conclusion d'accords internationaux avec le Japon», déclaration d'intérêt, point 31. Afin de se prononcer sur les recours des requérants, la cour serait amenée à résoudre leur différend avec le Japon au-delà du sens des traités signés entre le Japon et Taiwan, la Corée du Sud et la Chine, ce qui, comme le relève le département d'État qui considère que cette affaire ne peut faire l'objet d'un règlement judiciaire, suppose que la cour détermine «les effets de ces accords sur les droits de leurs citoyens relativement à des événements ayant eu lieu en dehors du territoire des États-Unis». *Ibid.*

La question de savoir si les recours relatifs à la guerre déposés par les étrangers avaient été annulés lorsque les gouvernements de leurs pays respectifs avaient conclu des traités de paix avec le Japon concerne les États-Unis uniquement eu égard à ses relations extérieures, et notre constitution attribue manifestement le pouvoir en la matière non pas aux tribunaux mais aux secteurs politiques, «le président [étant] le «principal responsable»». *Garamendi*, 539 U.S. point 423 n° 12. De plus, concernant cette question, la manière dont le pouvoir politique l'a abordée dans le passé, *Baker*, 369 U.S. point 211, est claire et cohérente : depuis la fin de la seconde guerre mondiale, la politique étrangère des États-Unis a consisté à «mettre en œuvre une paix aussi complète et durable que possible avec le Japon, en fermant la porte aux procès relatifs à la guerre et en cherchant des solutions politiques à de tels recours», déclaration d'intérêt, point 29 ; voir également S. Rep. n° 82-2, 82d Cong., 2d Sess. 12 (1952) («Il est évident que le fait d'imposer au Japon le paiement de

réparations proportionnelles aux préjudices subis par les Etats requérants et leurs ressortissants ruinerait l'économie du Japon, dissiperait les ressources dont le Japon dispose actuellement, anéantirait les initiatives de son peuple et engendrerait une situation chaotique de misère, favorable au développement du mécontentement et du communisme»); *Aldrich v. Mitsui & Co (EUA)*, affaire n°87-912-Civ-J-12, Slip Op. 3 (M.D. Fla. 20 janvier 1988) (conformément aux recommandations du département d'État visant à refuser les recours individuels tel que prévu dans le traité de 1951); dans l'affaire *World War II Era Japanese Forced Labor Litigation*, 114 F. Supp. 2d 939, 946-48 (N.D. Cal. 2000) (Idem).

Il est effectivement vrai, comme le soulignent les appelants, qu'en général «les tribunaux ont le pouvoir d'interpréter les traités et les accords exécutifs», *Japan Whaling Ass'n v. Am. Cetacean Soc'y*, 478 U.S. 221, 230 (1986); voir également *Ungaro-Benages v. Dresdner Bank AG*, 379 F. 3d 1227, 1235-36 (11^e Cir. 2004). Cela étant, l'interprétation d'un traité faite par le pouvoir exécutif est généralement digne d'une «grande considération», *Sumitomo Shoji Am., Inc. v. Avagliano*, 457 U.S. 176, 184-85 (1982).

Toutefois, en l'espèce, les États-Unis ne sont pas partie aux traités dont le sens est remis en question et le pouvoir exécutif ne nous exhorte pas à adopter une certaine interprétation des traités concernés. Au contraire, le pouvoir exécutif a démontré de manière convaincante qu'une décision rendue par une cour nationale «annulerait» non seulement une politique étrangère établie de négociations bilatérales avec le Japon, mais pourrait également perturber les relations «sensibles» que le Japon entretient avec la Chine et la Corée, entraînant ainsi «de graves implications en termes de stabilité dans la région». Déclaration d'intérêt, points 34-35. Remarque : selon les appelants, la République de Corée ne soutient pas l'interprétation du Japon selon laquelle le traité qu'ils ont signé ensemble annule les possibilités de recours des appelants à l'encontre du Japon. Voir le mémoire en réplique des appelants, point 15 n° 14 (citant les termes employés par le ministre des affaires étrangères coréen : «le Gouvernement estime que le [traité de 1965] n'a aucune incidence sur les droits individuels d'engager des poursuites», déclaration du professeur Chang Rok Kim, Pls.' Opp. Mot. Dismiss. Ex. 2, point 12). Appartient-il à une cour aux États-Unis de déterminer si l'interprétation du traité faite par la Corée ou par le Japon est correcte, après que le pouvoir exécutif a établi que choisir entre les intérêts de deux pays étrangers pour se prononcer sur un recours individuel exercé à l'encontre d'un des deux États porte atteinte aux relations extérieures des États-Unis ? Absolument pas. Le jugement du pouvoir exécutif, selon lequel une décision rendue par une juridiction nationale serait contraire aux intérêts des États-Unis en matière de politique étrangère, est incontestable et a pour conséquence que la présente affaire ne peut faire l'objet d'un règlement judiciaire conformément à la doctrine de la question politique.

III. CONCLUSION

Nous soutenons que le recours des appelants présente une question politique ne pouvant faire l'objet d'un règlement judiciaire, à savoir, déterminer si les gouvernements des États dont les appelants sont originaires ont mis fin auxdits recours par la négociation de traités de paix avec le Japon. Ainsi, nous renvoyons «au jugement réfléchi du pouvoir exécutif sur [ce] point particulier de politique étrangère». *Altmann*, 541 U.S. point 702 ; voir *Alperin v. Vatican Bank*, 405 F. 3d 727, 755 (9^e Cir. 2005) («Pour condamner —au nom des actions qu'il a menées pendant la guerre— un gouvernement étranger avec lequel les États-Unis ont combattu, nous serions amené à réexaminer l'exercice de jugement en matière de politique étrangère mené par le secteur politique coordonné, qui a été investi d'un tel pouvoir par la Constitution»). Le non respect par la Cour d'un tel jugement, auquel le pouvoir exécutif a constamment adhéré et qu'il a présenté de manière convaincante dans le cadre de la présente affaire, serait imprudent et irait bien au-delà de notre pouvoir.

Par conséquent, comme nous l'avons indiqué précédemment lorsque nous avons été saisi de cette affaire, «indépendamment de l'importance que nous pouvons accorder à la détresse des appelants, les tribunaux des États-Unis ne sont simplement pas autorisés à connaître de leur recours». 332 F. 3d point 687. En raison des motifs qui précèdent, le jugement de la Cour de district est *confirmé*.

ANNEXE 32

LOI SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS ÉTRANGERS, 2008, ISRAËL

LOI 5769-2008 SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS ÉTRANGERS

**Chapitre premier :
Définitions**

Définitions

1. Dans la présente loi, il faut entendre les termes :

- | | |
|---------------------------|--|
| «banque centrale» | comme toute instance constituant l'autorité monétaire centrale d'un Etat étranger. |
| «entité distincte» | comme une autorité gouvernementale disposant d'une personnalité juridique distincte de celle du gouvernement de cet Etat. |
| «Etat étranger» | comme une entité politique au sein d'un Etat fédéral, les instances gouvernementales d'un Etat étranger, les fonctionnaires officiels représentant cet Etat dans l'exercice de leurs fonctions, et une entité distincte. |
| «actif commercial» | comme tout actif, à l'exception d'un actif diplomatique ou consulaire, d'un actif militaire ou d'un actif d'une banque centrale détenu en Israël par un Etat étranger à des fins commerciales ; en l'espèce, un actif détenu en Israël par un Etat étranger et qui n'est pas destiné à un but particulier sera considéré comme étant détenu par cet Etat à des fins commerciales, sauf s'il en est autrement prouvé. |
| «actif militaire» | comme un actif utilisé ou destiné à être utilisé en relation avec une activité militaire et qui est de nature militaire ou est placé sous le contrôle des autorités militaires. |
| «transaction commerciale» | comme toute transaction ou activité relevant du droit privé qui est de nature commerciale, y compris un accord pour la vente de biens ou de services, un emprunt ou tout autre transaction financière, à titre de garantie ou d'indemnité, et qui par nature ne suppose pas l'exercice de la puissance gouvernementale. |

Chapitre 2 : Immunité de juridiction

Première partie : Immunité de l'Etat étranger

Immunité de juridiction d'un Etat étranger

2. Un Etat étranger jouit de l'immunité de juridiction des tribunaux en Israël, à l'exception de la juridiction en matière pénale (ci-après désignée comme immunité de juridiction), sous réserve des dispositions de la présente loi.

Deuxième partie : Exceptions à l'immunité

Transactions commerciales

3. Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction lorsque le motif de l'action est une transaction commerciale.

Contrat de travail

4. *a)* Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction dans le cadre d'une action en justice intentée par un employé ou par un candidat à l'emploi, lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies :

- 1) le motif de l'action relève de la compétence exclusive d'une juridiction régionale du travail, quelle que soit la disposition applicable ;
- 2) l'objet de la demande est le travail, dont tout ou partie a été exécuté ou doit être exécuté en Israël ;
- 3) lorsque le motif de l'action est apparu, l'employé ou candidat à l'emploi était un ressortissant israélien ou résidait à titre régulier en Israël ou dans une région ; dans ce contexte, le terme «région» doit s'entendre tel qu'il est défini dans la Réglementation d'urgence (Extension de validité) (Judée Samarie — Répression des infractions et aide juridique) loi 5728-1967.

b) Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas si l'employé ou le candidat à l'emploi était, au début de la procédure, un ressortissant d'un autre Etat ou n'était pas domicilié en Israël.

c) Dans le cadre d'une action en justice intentée par un employé ou un candidat à l'emploi pour laquelle les conditions indiquées dans le présent article ne sont pas remplies, l'Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction, même lorsque le motif de l'action est une transaction commerciale comme il est prévu à l'article 3.

Actions en responsabilité délictuelle

5. Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction dans le cadre d'une action en responsabilité délictuelle impliquant des préjudices corporels ou des dommages à des biens tangibles pour autant que l'infraction ait été commise en Israël.

Droits de propriété

6. Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction dans le cadre d'une action en justice ou d'une procédure dans les cas indiqués ci-dessous :

- 1) une action portant sur un droit ou un autre intérêt que l'Etat étranger a dans des biens immeubles situés en Israël ou une action portant sur la possession ou l'utilisation par l'Etat étranger de biens immeubles situés en Israël ou une action concernant l'obligation de l'Etat étranger résultant d'un tel droit ou autre intérêt ou d'une telle utilisation ;
- 2) une action ou procédure portant sur un droit ou autre intérêt de l'Etat étranger dans des actifs situés en Israël auxquels il a droit par succession, donation ou en tant que biens vacants, ou une action ou procédure relative à une obligation résultant d'un tel droit ou autre intérêt ;
- 3) une procédure concernant les biens d'une succession, la propriété de personnes sous tutelle, une insolvabilité ou l'administration de fiducies.

Propriété intellectuelle

7. Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction dans le cadre d'une action en justice portant sur des affaires de propriété intellectuelle comme il est défini au paragraphe 40 4) de la loi relative aux tribunaux (version consolidée) qui porte sur :

- 1) le droit de l'Etat étranger à la propriété intellectuelle ;
- 2) une allégation de violation, en Israël, par l'Etat étranger, d'un droit à la propriété intellectuelle ;

Action contre un navire ou une cargaison

8. *a)* Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction dans le cadre d'une action en justice concernant un navire qui, au début de la procédure, appartenait à ou était utilisé par cet Etat étranger, ou dans une action en justice concernant la cargaison d'un navire, laquelle cargaison appartenait à cet Etat étranger au début de la procédure, pour autant qu'au moment où le motif de l'action est apparu, le navire ou la cargaison, selon le cas, était utilisé(e) à des fins commerciales.

b) Au sens du présent article, la «propriété» d'un navire ou d'une cargaison s'entend de la possession, du contrôle ou de tout autre relation de propriété entre l'Etat étranger et le navire ou la cargaison.

Troisième partie : Renonciation à l'immunité

Renonciation à l'immunité par voie d'accord

9. *a)* Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction s'il a expressément renoncé à l'immunité par voie écrite, ou s'il y a renoncé par notification écrite ou orale au tribunal.

b) La renonciation prévue au présent article peut être faite à titre général ou en relation avec une affaire en particulier, par avance ou de façon rétroactive, et peut être limitée par des exceptions.

c) Le chef de la mission diplomatique d'un Etat étranger en Israël, ou toute personne agissant en cette qualité, est autorisé à renoncer à l'immunité en vertu du présent article, au nom de l'Etat étranger ; s'il s'agit de l'immunité relativement à une procédure en rapport avec un contrat auquel l'Etat étranger est partie, toute personne qui a conclu ledit contrat au nom de l'Etat étranger est également autorisée à le faire ; les dispositions du présent alinéa sont sans préjudice de l'autorité conférée à tout autre personne de renoncer à l'immunité au nom de l'Etat étranger.

Renonciation à l'immunité résultant de l'engagement d'une action

10. *a)* Un Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction dans le cadre d'une demande reconventionnelle ou dans une procédure avec tierce partie, s'il a lui-même engagé cette procédure ou s'y est joint, devenant de ce fait partie à l'instance.

b) Les dispositions de l'alinéa *a)* ne s'appliquent pas à un Etat étranger qui s'est joint à l'instance dans l'un des cas suivants :

- 1) l'Etat étranger invoque l'immunité de juridiction ;
- 2) l'Etat étranger a adhéré à la procédure pour faire valoir devant le tribunal des prétentions concernant un droit ou tout autre intérêt qu'il a dans des actifs visés par la procédure ou concernant tout autre droit auquel il pourrait être porté atteinte dans ce cadre.

c) Au sens du présent article, «demande reconventionnelle» s'entend d'une demande reconventionnelle formulée dans le cadre d'une action civile ayant le même objet, ou qui résulte des mêmes circonstances que l'action initiale, ou qui vise à obtenir une réparation identique à ou n'excédant pas la réparation demandée au moyen de l'action initiale.

Arbitrage

11. *a)* Lorsqu'un Etat étranger a accepté par écrit de soumettre à l'arbitrage un différend qui est survenu ou est susceptible de survenir à l'avenir, l'Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction en ce qui concerne la procédure devant le tribunal d'arbitrage, à moins qu'il en ait été autrement disposé dans la convention d'arbitrage.

b) Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas à une convention d'arbitrage entre Etats auxquels les dispositions de droit international public s'appliquent, à l'exception d'une convention dont l'une des parties est une entité distincte autre qu'une banque centrale.

Délai pour invoquer une exception d'immunité

12. *a)* Un Etat étranger doit invoquer une exception d'immunité de juridiction dans les meilleurs délais, et au plus tard au moment où il saisit le tribunal sur le fond de la demande.

b) Lorsqu'un Etat étranger n'a pas invoqué une exception d'immunité de juridiction dans les délais prévus à l'alinéa *a)*, il est réputé avoir renoncé à son immunité.

c) Nonobstant les dispositions de l'alinéa *b)*, un Etat étranger n'est pas réputé avoir renoncé à son immunité s'il a invoqué une exception d'immunité immédiatement après avoir eu connaissance des faits dont découle son droit à l'immunité, pour autant qu'il n'ait pas eu ni ne devait avoir connaissance de ces faits au moment indiqué à l'alinéa *a)*.

Quatrième partie : procédure

Transmission de documents à un Etat étranger

13. Toute action intentée contre un Etat étranger ayant pour objet d'engager des poursuites judiciaires contre celui-ci, ou tout jugement prononcé contre lui par défaut, est notifié, par l'intermédiaire du Ministère des Affaires étrangères, au Ministère des Affaires étrangères de l'Etat étranger.

Les documents judiciaires d'une procédure dans laquelle l'Etat étranger est partie, autres que ceux visés à l'alinéa *a)*, sont transmis à l'Etat concerné par l'intermédiaire de l'avocat qui le représente dans la procédure, ou, à défaut, de la façon indiquée à l'alinéa *a)*.

La réponse de l'Etat étranger à une action en justice intentée contre lui ou à un jugement prononcé contre lui par défaut doit être présentée dans les 60 jours à compter de la date à laquelle l'Etat a été informé de cette action ou de ce jugement ; toutefois, le tribunal peut prolonger ce délai. Le présent article ne s'applique pas à la transmission de documents à une entité distincte.

Jugement par défaut

14. Lorsqu'une action en justice a été intentée contre un Etat étranger et que celui-ci n'a pas présenté de défense en temps opportun, le tribunal ne prononcera un jugement contre lui par défaut que s'il est convaincu que l'Etat étranger ne jouit pas de l'immunité de juridiction en vertu des dispositions de la présente loi.

Chapitre 3 : Immunité d'exécution

Immunité d'exécution d'un Etat étranger

15. *a)* Les actifs d'un Etat étranger jouissent de l'immunité d'exécution relativement à tout jugement ou tout autre décision de justice en Israël.

b) Aucune amende ni peine d'emprisonnement ne sera imposée à un Etat étranger ou à une personne agissant en son nom pour non-respect d'un jugement ou de tout autre décision prononcée par une juridiction israélienne contre cet Etat.

c) Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux jugements ou toutes autres décisions prononcés par une juridiction israélienne en matières pénale.

Réserve à l'immunité

16. Nonobstant les dispositions de l'article 15 *a)*, l'immunité prévue à cet article ne s'applique pas aux actifs d'un Etat étranger énumérés ci-dessous :

- les actifs commerciaux ;
- les actifs situés en Israël dont il est titulaire par succession, donation ou en tant que biens vacants ;
- les biens immeubles sis en Israël.

Renonciation à l'immunité

17. *a)* Les actifs d'un Etat étranger ne jouissent pas de l'immunité prévue à l'article 15 si l'Etat étranger a expressément renoncé à cette immunité par voie écrite ou s'il y a renoncé par notification écrite ou orale au tribunal.

b) La renonciation prévue au présent article peut être faite à titre général ou en relation avec une affaire en particulier, par avance ou de façon rétroactive, et peut être limitée par des exceptions, pour autant qu'elle ait été faite expressément si elle concerne un actif diplomatique ou consulaire ou un actif d'une banque centrale.

c) La renonciation par un Etat étranger à son immunité de juridiction faite en vertu des articles 9 et 10 n'est pas considérée comme une renonciation au sens du présent article.

d) Une renonciation au sens du présent article ne s'applique pas à un actif militaire.

e) Le chef de la mission diplomatique d'un Etat étranger en Israël, ou toute personne agissant en cette qualité, est autorisé à renoncer à l'immunité en vertu du présent article, au nom de l'Etat étranger ; les dispositions du présent alinéa sont sans préjudice de l'autorité conférée à tout autre personne de renoncer à l'immunité au nom de l'Etat étranger.

Exécution d'un jugement visant les actifs d'une entité distincte

18. Nonobstant les dispositions de l'article 15 *a)*, les actifs d'une entité distincte, à l'exception d'une banque centrale, ne jouissent pas de l'immunité d'exécution d'un jugement ou de tout autre décision rendue par une juridiction en Israël, sauf lorsque la compétence du tribunal découle d'une renonciation à la juridiction faite en vertu des articles 9 ou 10.

Chapitre 4 : Dispositions diverses

Notification au procureur général

19. *a)* Lorsqu'un Etat étranger invoque une exception d'immunité en vertu de la présente loi, il en informe le procureur général.

b) Lorsque la question de l'immunité d'un Etat étranger en vertu de la présente loi est soulevée dans le cadre d'une procédure judiciaire et qu'elle n'a pas fait l'objet d'une notification conformément à l'alinéa *a)*, le tribunal en informe le procureur général.

Application de l'immunité d'une entité politique qui n'est pas un Etat étranger

20. Le Ministre des Affaires étrangères, en consultation avec le procureur général et avec l'accord du gouvernement et de la Commission des lois et de la Constitution de la Knesset, peut décider par décret qu'une entité politique jouit de l'immunité en vertu des chapitres deux ou trois de la présente loi, même si le statut juridique international de cette entité ne peut être assimilé à celui d'un Etat ; un décret pris en vertu du présent article peut avoir une vocation générale, s'appliquer à certains types d'affaires ou concerner une affaire spécifique ; il peut également être limité à une certaine durée.

Immunité diplomatique et consulaire

21. La présente loi ne déroge pas à l'immunité diplomatique ou consulaire ou à tout autre immunité applicable en Israël, en vertu de toute loi ou usage.

Statut des forces militaires étrangères

22. Nonobstant les dispositions de la présente loi, les actions en justice fondées sur tout acte ou omission commis par des forces militaires étrangères dont les droits et le statut en Israël ont été fixés aux termes d'une convention entre l'Etat d'Israël et l'Etat dont dépendent les forces militaires étrangères seront régies par cette convention.

Application et réglementation

23. Le Ministre de la Justice est chargé de l'application de la présente loi ; il peut, en consultation avec le Ministre des Affaires étrangères, arrêter des règlements sur toute question relative à cette application.

Champ d'application

24. La présente loi s'applique également aux procédures engagées avant son entrée en vigueur, pour autant que les audiences y relatives n'aient pas encore commencé.

Le premier ministre,
Ehud OLMERT.

Le ministre de la justice,
Daniel FRIEDMAN.

Le président de l'Etat d'Israël,

Le président de la Knesset,

Shimon PERES.

Dalia ITZIK.

ANNEXE 33

COUR DE CASSATION

ARRÊT N° 530/2000

FILT-CGIL TRENTO ET AUTRES C. LES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE,

3 AOÛT 2000

Traduction anglaise : ILR, vol. 128, p. 644

Immunité des États — Juridiction — Forces armées des États-Unis stationnées en Italie en vertu du traité de l'OTAN de 1949 — Vols d'entraînement militaire à basse altitude — Activité souveraine ou non — Procédure portée devant des tribunaux nationaux en vue de limiter de tels vols aux motifs de la sécurité et des droits de l'Homme, suite à plusieurs accidents impliquant des pertes de vies humaines — Les États-Unis sont-ils habilités ou non à l'immunité de juridiction ? — Conflit potentiel entre la protection des droits de l'Homme et la règle de l'immunité de juridiction sans saisir les tribunaux — Immunité pour des actes réalisés jure imperii

Relation de droit international et de droit municipal — Droit international coutumier — Immunité de juridiction d'États étrangers pour des actes réalisés jure imperii — S'agit-il d'une règle de droit international coutumier incorporée automatiquement dans le droit municipal ? — Constitution italienne, article 10 — Cette règle prévaut-elle sur le droit à un recours utile devant les tribunaux nationaux — Droit italien

FILT-CGIL Trento et autres c. les États-Unis d'Amérique,

(décision n° 530/2000)

Italie, Cour de cassation (siégeant en formation plénière), le 3 août 2000

(Vela, président ; Olla, rapporteur)

RÉSUMÉ : *Les faits* — Les demandeurs, des citoyens italiens et un syndicat, ont recherché une déclaration empêchant ou limitant les vols d'entraînement à basse altitude par des avions de combat des États-Unis d'Amérique, qui étaient basés et exploités en Italie en vertu d'accords passés dans le cadre du traité de l'OTAN en 1949. Ils ont souligné le fait que les vols en question avaient provoqué un certain nombre d'accidents mortels, et fait valoir que ces vols constituaient un danger permanent pour la vie, la santé et la sécurité de personnes physiques et, en tant que tels, portaient atteinte à leurs droits de l'Homme tels que consacrés dans des conventions internationales et la constitution italienne. Les États-Unis ont déposé un acte de comparution, alléguant qu'ils pouvaient bénéficier de l'immunité juridictionnelle car l'activité considérée revêtait un caractère souverain. Le gouvernement italien est intervenu dans la procédure, en demandant une décision préliminaire sur la question de la juridiction et en soutenant la position des États-Unis.

Allégation — Les États-Unis avaient qualité pour bénéficier de l'immunité juridictionnelle.

- 1) L'entraînement militaire des pilotes d'avions de combat à des fins de défense, dans le cadre du traité de l'OTAN, constituait un objectif public essentiel de l'État, à savoir la défense de sa souveraineté et de son intégrité territoriale, si nécessaire par l'utilisation de la force. En conséquence, une telle activité était incontestablement réalisée *jure imperii*.
- 2) Les effets potentiellement préjudiciables de cette activité sur les droits de l'Homme pour des citoyens individuels, de par le danger qu'ils présentaient pour leur santé et leur sécurité, ne pouvaient pas modifier sa catégorisation en tant qu'activité souveraine. De la même manière, ni l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 ni les dispositions relatives aux droits fondamentaux de la constitution italienne, concernant le droit à un recours utile, ne pouvaient restreindre ni exclure l'application du principe de l'immunité de juridiction concernant des actes réalisés *jure imperii*. Ce principe était une règle du droit international coutumier qui avait existé avant l'entrée en vigueur de la constitution italienne et avait été intégrée automatiquement au droit municipal par l'article 10 de la Constitution. Aussi, la question d'un conflit potentiel avec les droits fondamentaux ne se posait pas.

Ce qui suit est le texte de la décision de la cour.

Évolution de la procédure

1. Par une assignation émise le 13 juillet 1988, la Fédération italienne des travailleurs de la province de Trente (membre de la fédération générale des travailleurs italiens ; FILT-CGIL Trento), avec Messieurs Sergio Mattivi, Ferruccio Demadonna, Giorgio Santoni et Fulvio Fiammini, ont introduit une instance contre le gouvernement des États-Unis d'Amérique devant le tribunal de Trente.

Les détails écrits de la demande sont les suivants : en vertu du traité de l'Atlantique Nord, conclu à Washington le 4 avril 1949 (mis en œuvre en Italie par la loi n° 465 du 1^{er} août 1949), et de conventions subséquentes, le gouvernement des États-Unis d'Amérique est habilité à établir, en Italie du Nord, des bases pour ses forces armées, y compris ses avions de combat. Ces avions effectuent des vols d'entraînement presque quotidiens dans le ciel de la province de Trente. Ces vols impliquent le survol, à une hauteur d'environ 100 mètres, de zones résidentielles, de sites touristiques, de terrains agricoles, de routes, de voies ferrées et d'installations pour téléphériques. Les vols en question ont déjà provoqué plusieurs accidents graves, parfois mortels, et sont susceptibles de susciter des dangers pour la vie, la sécurité personnelle et la santé de personnes travaillant dans la province de Trente.

Compte tenu de ces postulats, les demandeurs font valoir que le droit à la vie, à la santé et à la sécurité personnelle constituent un droit inviolable, inaliénable et absolu, qui n'est soumis à aucune restriction. En conséquence, sa protection nécessite l'interdiction de toute action provoquant délibérément un préjudice à ce droit de la personne. Ils soutiennent que cette interprétation est étayée par les termes de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, adoptée par les Nations Unies le 10 décembre 1948, le pacte international sur les droits politiques et civils ouvert à signature à New York le 9 décembre 1966 (ratifié en Italie par la loi n° 881 du 25 octobre 1977), et les articles 2 et 32 de la constitution italienne.

En conséquence, selon les demandeurs, en présence d'un tel système international et national pour la protection des droits de l'Homme, le droit des personnes physiques (et des syndicats en tant que leurs représentants) à introduire une instance judiciaire pour la protection de ces droits, ainsi que la juridiction des tribunaux italiens à l'égard de telles demandes, doivent nécessairement être reconnus.

À cet effet, les demandeurs prient la cour :

- a) de statuer que «les vols d'entraînement d'avion de combat des États-Unis d'Amérique au-dessus du territoire de la province de Trente constituent un grave danger pour la vie, la sécurité et la santé des personnes physiques» ;
- b) «d'ordonner aux États-Unis d'Amérique et à leurs gouvernements» «de mettre totalement fin aux vols dangereux en question et, en particulier, aux vols des avions de combat au-dessus du territoire de la province de Trente» ou, à titre subsidiaire, «de limiter les survols du territoire de la province de Trente d'une manière qui semble nécessaire et suffisante pour exclure tout danger de mort, toute blessure ou tout préjudice à la santé des demandeurs et des travailleurs dans le secteur des transports en général et des téléphériques en particulier».

Les États-Unis d'Amérique ont déposé un acte de comparution devant la cour. Les États-Unis dénoncent le fait que les tribunaux italiens sont incompétents et, sur le fond, soutiennent que la demande est dénuée de tout fondement pour un certain nombre de raisons.

Le président du conseil des ministres de la République d'Italie et le ministère de la défense sont intervenus dans la procédure en demandant que les requêtes soient rayées en raison de leur irrecevabilité pour chef d'incompétence et absence d'intérêt.

2. Par une demande déposée le 2 décembre 1998, les instances représentatives de la République d'Italie ci-dessus sont intervenues officiellement dans la procédure, requérant une décision préliminaire sur la juridiction et soutenant que la cour italienne était incompétente à l'égard des demandes qui font l'objet du différend. La Fédération générale des travailleurs italiens (FILT-CGIL) s'est opposée à la demande... Dans une requête signifiée aux demandeurs le 3 juin 1999, les États-Unis d'Amérique ont demandé une décision préliminaire sur la question de la juridiction...

Raisons de la décision

1. Les deux demandes de décision préliminaire sur la question de la juridiction déposée, d'un côté, par le président du conseil des ministres et le ministre de la défense et, de l'autre, par les États-Unis d'Amérique, portent sur la même affaire en instance devant le tribunal de Trente. C'est pourquoi elles doivent être associées *ex officio*, en vertu de l'article 273 du code italien de procédure civile...

2. Le président du conseil des ministres et le ministre de la défense fondent l'exception d'incompétence des tribunaux italiens concernant la requête contre les États-Unis sur le principe du droit international coutumier, qui soustrait les États étrangers à la juridiction civile d'autres États. En outre, ils soulignent que, dans l'affaire en l'espèce, les États-Unis ont été convoqués devant un tribunal italien en rapport avec une activité réalisée par eux-mêmes qui ne saurait être caractérisée comme ayant trait au droit privé, puisque son objectif était l'entraînement militaire de leurs forces armées, dans le cadre de la coopération internationale pour la défense commune et, dès lors, en exécution d'une activité représentant un élément inextricable de la souveraineté de l'État.

Les États-Unis insistent avant tout sur le fait que la requête est inadmissible compte tenu de l'incompétence totale, puisqu'elle porte sur une activité réalisée par un État étranger en accord avec le gouvernement italien dans l'exercice de prérogatives de droit public tirées par les États en question des dispositions du Traité de l'Atlantique Nord et d'autres accords mettant en application ce Traité... Les États-Unis répètent également les motifs invoqués par les agences du gouvernement italien pour étayer leur exception d'incompétence des tribunaux italiens.

3. La règle de l'immunité de juridiction civile des États étrangers est consacrée en tant que règle du droit international coutumier, en vigueur dans le système juridique italien en vertu de l'article 10(1) de la Constitution, qui prévoit l'incorporation automatique des règles du droit international coutumier.

Le principe de l'immunité de juridiction des États étrangers, tel que reconnu universellement, ne signifie pas que la protection juridique de personnes physiques en rapport avec des États étrangers est non-existante, mais simplement que les tribunaux de l'État du forum sont empêchés d'exercer une juridiction sur un État étranger en rapport avec l'objet de la procédure. Par voie de conséquence, la règle est généralement définie par la maxime *par in parem non habet iurisdictionem*.

4. La question concernant l'immunité de juridiction civile des États-Unis doit être réglée sur la base du critère de ce qu'il est convenu d'appeler l'immunité restrictive, selon lequel l'immunité peut être accordée mais elle est limitée par les activités des États étrangers qui représentent une expression immédiate et directe de leur *jus imperii*.

Les parties partagent la conclusion ci-dessus, mais sont en désaccord sur le fait de savoir si l'activité en l'espèce peut être considérée comme relevant de l'exemption de juridiction pour des activités *jure imperii*...

La FILT-CGIL Trento fait valoir que toutes les activités intrinsèquement susceptibles d'affecter les droits fondamentaux de l'Homme, même involontairement et sans faute délibérée, et en particulier les activités susceptibles d'affecter le droit à la vie, la sécurité personnelle et la santé, ne sauraient être incluses dans la définition des activités *jure imperii*, puisqu'elles sont contraires aux droits fondamentaux de l'Homme qui, en raison de leur nature même, l'emportent sur n'importe quel autre droit.

En outre, la FILT-CGIL de Trente fait valoir subsidiairement que, même si elle acceptait que l'activité en question soit caractérisée en tant que *jure imperii*, l'immunité reste exclue en ce qui concerne une telle activité, au moins dans le système juridique italien, et ce pour plusieurs raisons. Premièrement, l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies à New York le 10 décembre 1948, a introduit une dérogation à la règle du droit international coutumier, conformément à laquelle l'immunité de juridiction ne s'applique pas en rapport avec des actes portant atteinte aux droits fondamentaux. Deuxièmement, l'intégration automatique des règles du droit international coutumier excluant la juridiction des tribunaux italiens pour des activités effectuées *jure imperii*, même lorsqu'elles affectent les droits fondamentaux de l'Homme, est exclue par l'incompatibilité d'une telle règle avec les droits fondamentaux protégés par la constitution italienne.

5. Cette cour considère toutefois qu'une analyse de l'étendue de la règle du droit international coutumier en question, telle qu'applicable dans le cadre du système italien, conduit au déni de toute possibilité d'une diminution de la portée de l'immunité telle que préconisée par la FILT-CGIL Trento et, par conséquent, à la conclusion selon laquelle les tribunaux italiens n'ont aucune compétence en rapport avec la demande formée devant le tribunal de Trente à l'encontre des États-Unis d'Amérique.

6. Cette conclusion se fonde sur la proposition selon laquelle la procédure en l'espèce concerne la formation militaire de pilotes d'avion de combat à des fins défensives que, conformément aux dispositions du Traité de l'Atlantique Nord conclu à Washington le 4 avril 1949 (et mis en œuvre en Italie par la loi n° 465 du 1^{er} août 1949), les États-Unis mènent à bien sur le territoire italien dans l'intérêt commun des deux pays, ainsi que dans l'intérêt d'autres États de l'OTAN et pour la

protection de leur souveraineté. Cette cour accepte l'hypothèse selon laquelle l'activité en question pourrait mettre en danger la sécurité physique des citoyens italiens résidant dans les zones au-dessus desquelles les vols d'entraînement sont effectués. Ces procédures juridiques visent à l'obtention d'une décision qui, essentiellement, interdirait une telle activité ou, tout au moins, la réduirait de manière à éviter les effets préjudiciels en question.

La formation militaire des pilotes d'avions de combat à des fins défensives représente un objectif d'État essentiel et incontestablement public, à savoir la défense de sa souveraineté et de son intégrité territoriale, si nécessaire en recourant à la force. Aussi, une telle activité est indéniablement et nécessairement réalisée *jure imperii*.

Dans les faits, la séance plénière de cette cour a toujours suivi ce principe, là où il lui a été demandé d'envisager l'application de la règle d'immunité de juridiction des États étrangers en rapport avec le traité de l'OTAN. La cour a déclaré en particulier que l'activité militaire réalisée en Italie par des entités de l'OTAN (y compris, et cela n'est pas contesté, les vols en question) a pour but de protéger la souveraineté des États parties au Traité. C'est pourquoi une telle activité appartient à la sphère du droit public et est caractérisée par sa réalisation *jure imperii*. Aussi, cette cour a conclu que les tribunaux italiens sont incompétents dans les procédures liées à de telles activités (cf. décision de la cour de cassation n° 1178/1963 du 13 mai).

En outre, les effets potentiellement dommageables des vols de formation militaire sur le droit à la vie, la sécurité personnelle et la santé des personnes physiques ne sauraient invalider la conclusion tirée dans cette affaire, si l'on garde à l'esprit la nature de l'activité en cause. La conclusion selon laquelle cette activité est potentiellement dangereuse pour la santé et la sécurité des personnes physiques introduit un nouveau problème distinct en rapport avec les restrictions potentielles pouvant être mises à l'exercice de cette activité, mais elle ne modifie en aucun cas sa catégorisation en tant qu'activité souveraine.

Par ailleurs, il convient de souligner que, pour l'application de la règle de l'immunité restrictive, seule compte la nature objective de l'activité réalisée par l'État étranger, et plus précisément la question de savoir si l'activité est réalisée dans l'exercice de pouvoirs souverains. Aucune importance ne doit être attachée aux effets de cette activité ni au statut des personnes souffrant de ces effets (cf. décision de la cour de cassation n° 1653 du 6 juin 1974). Cette décision établissait que, pour qu'une activité d'un État étranger soit caractérisée en tant qu'activité publique, seule la nature de l'activité réalisée par l'État était pertinente, et plus particulièrement la question de savoir si l'activité était destinée à satisfaire les fins publics de l'État, plutôt que la nature du droit ou de la propriété utilisée pour mener à bien cette activité ; cf. également la décision plus récente de la cour de cassation n° 4017 du 2 avril 1998.

7. Contrairement à l'argument mis en avant par la FILT-CGIL Trento, la règle du droit international coutumier concernant l'immunité de juridiction civile de gouvernements étrangers n'est limitée en aucune façon par le fait que la demande concerne un entraînement militaire ni même que l'entraînement implique un risque de dommages ou un danger pour la sécurité des personnes physiques. Cette conclusion est confirmée par la pratique liée à l'application de conventions internationales entre gouvernements, conclues à des fins de défense militaire commune.

À cet égard, l'accord relatif au Statut des forces des parties au Traité de l'Atlantique Nord, conclu à Londres le 19 juin 1951 et mis en œuvre en Italie par la loi n° 1335 du 30 novembre 1955, renferme des dispositions caractéristiques. Les articles VIII et IX excluent la juridiction de l'État accréditaire pour toutes les demandes portant sur des activités publiques réalisées en exécution de missions liées à l'application du Traité de l'Atlantique Nord, incluant l'entraînement militaire. A plusieurs reprises, la cour de cassation a soutenu que cette juridiction n'est accordée que dans des procédures à l'encontre d'États étrangers pour des activités réalisées *jure privatorum* dont l'objet n'est en aucun cas lié au concept de souveraineté (décisions n° 1178 du 13 mai 1963 et 467 du 2 mars

1964). Le fait que l'exception au principe d'immunité d'États étrangers soit strictement limitée, et ne s'étende pas à l'entraînement militaire qui présente un danger potentiel pour la vie, la sécurité personnelle et la santé des citoyens individuels de l'État accréditaire, doit de toute évidence être dérivé de la façon dont les dispositions du Traité sont structurées...

On ne saurait tirer une conclusion contraire en recourant à l'article 8 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948, qui reconnaît que tout un chacun a droit à un recours utile devant le tribunal national compétent pour des actes portant atteinte aux droits fondamentaux qui lui sont accordés par la Constitution ou en vertu de la loi.

La raison de cette conclusion, outre le fait que la règle susmentionnée n'est pas directement ni immédiatement appropriée et s'adresse aux États, est que la disposition en question entend régir uniquement les relations entre des personnes physiques et l'État dont ils sont citoyens (dans le sens où chaque État est tenu de protéger les droits fondamentaux de ses propres citoyens), mais ne régit pas la question différente des exemptions de juridiction nationale en rapport avec des activités qui constituent une expression de souveraineté, et ne restreint ni n'exclut pas non plus l'application du principe de l'immunité juridictionnelle en rapport avec des actes réalisés *jure imperii*.

8. La règle du droit international coutumier (concernant l'immunité juridictionnelle pour des actes réalisés *jure imperii*) existait avant l'entrée en vigueur de la constitution italienne et elle a acquis force obligatoire dans l'ordre juridique italien en vertu de la disposition contenue dans l'article 10(1) de la Constitution pour l'incorporation automatique de règles du droit international coutumier.

Conformément au principe affirmé par la décision de la cour de cassation n° 48 du 18 juillet 1979, les normes généralement reconnues du droit international qui sont apparues avant l'entrée en vigueur de la constitution italienne sont automatiquement incorporées dans leur intégralité dans l'ordre juridique municipal en vertu de l'article 10 1) de la Constitution. La question de l'incompatibilité avec les dispositions de la Constitution (d'une norme de droit international coutumier) n'est soulevée que dans les cas où cette norme est apparue après l'entrée en vigueur de la Constitution et si elle porte atteinte aux principes fondamentaux du système constitutionnel italien.

9. Aussi, il convient de conclure que les conditions sont réunies pour accorder, aux États-Unis d'Amérique, l'immunité de juridiction civile des tribunaux italiens concernant la demande formée contre les États-Unis dans la procédure en instance devant le tribunal de Trente. Il convient de déclarer que les tribunaux italiens sont incompétents en ce qui concerne cette demande...

[Compte rendu : RDI 2000, p. 1155 (en italien)]

ANNEXE 34

RECHTBANK S'-GRAVENHAGE (TRIBUNAL RÉGIONAL DE LA HAYE)

JUGEMENT DU 10 JUILLET 2008

LJN : BD6796, Tribunal régional de La Haye, 295247 / HA ZA 07-2973 jugement relatif à la procédure incidente

Datum uitspraak : 10-07-2008

Datum publicatie : 10-07-2008

Rechtsgebied : Civiel overig

Soort procedure : Eerste aanleg - meervoudig

Inhoudsindicatie : Jugement relatif à la procédure incidente dans la procédure civile introduite par l'association «Mothers of Srebrenica» et dix plaignants (ci-après désignés «Association et consorts») contre l'Etat néerlandais et l'Organisation des Nations Unies (ONU). Dans la présente procédure incidente, la question est de savoir si un tribunal néerlandais est compétent pour connaître de cette action civile dans la mesure où elle se rapporte aux Nations Unies. Au centre de la question de la compétence d'un tribunal néerlandais dans cette affaire figure la question de savoir si cette action justifie de faire exception à l'immunité dont jouit l'ONU en vertu du droit international. Cette immunité est énoncée à l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies et exposée plus en détail à l'article II, section 2, de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (la Convention). En statuant sur la question de savoir si l'ONU jouit ou non d'une immunité en l'espèce, le tribunal examine, dans un premier temps, la façon dont l'immunité, qui est inscrite à l'article 105, paragraphe 1 de la Charte des Nations Unies et est développée à l'article II, section 2 de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, est interprétée et appliquée au droit en vigueur dans la pratique internationale. Le tribunal conclut que la pratique en matière de droit international est que l'immunité absolue de l'ONU est la norme et qu'elle est respectée, et que l'interprétation de l'article 105 de la Charte des Nations Unies n'offre aucun fondement pour restreindre l'immunité dont jouit l'ONU. Dans un deuxième temps, le tribunal examine si l'immunité absolue de l'ONU en vertu du droit international entre en conflit avec d'autres normes du droit international, comme par exemple celles du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Cet examen ne conduit pas à soulever une exception à cette immunité. Il convient par conséquent d'accueillir la demande accessoire introduite par l'Etat, tirée de ce que le tribunal est incompétent dans l'affaire *Association et consorts c. ONU*. Le tribunal se déclare incompétent pour connaître de l'action intentée contre l'ONU.

Uitspraak

Jugement

Tribunal régional de La Haye

Division des affaires civiles

Numéro de l'affaire / du rôle : 295247 / HA ZA 07-2973

Jugement relatif à la procédure incidente, rendu le 10 juillet 2008,

dans l'affaire

1. [A],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
2. [B],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
3. [C],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
4. [D],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
5. [E],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
6. [F],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
7. [G],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
8. [H],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
9. [I],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
10. [J],
résidant à ..., Bosnie-Herzégovine,
11. l'association de citoyens MOTHERS OF SREBRENICA,
sise à Amsterdam,

demandeurs dans l'affaire au principal,

défendeurs dans l'incident visant à répondre à la question procédurale de la compétence du tribunal et dans l'incident visant à savoir si l'Etat est autorisé à intervenir en tant que tiers ou, à titre subsidiaire, à se porter aux côtés de l'ONU dans l'affaire au principal *Association et consorts c. ONU*,

avoué : initialement M. E.D. Drok, LL.M., désormais M. R.G. Snouckaert van Schauburg, LL.M.,

avocats : MM. M.R. Gerritsen, LL.M., A. Hagedom, LL.M., J. Staab, LL.M. et S.A. van der Sluijs, LL.M., d'Amsterdam

contre

1. L'ETAT NEERLANDAIS (ministère des affaires générales), sis à La Haye,

défendeur dans l'affaire au principal,

demandeur dans l'incident visant à répondre à la question procédurale de la compétence du tribunal et dans l'incident visant à savoir si l'Etat est autorisé à intervenir en tant que tiers ou, à titre subsidiaire, à se porter aux côtés de l'ONU,

avoué : M. G.J.H. Houtzagers, LL.M.,

avocats : MM. M. Dijkstra, LL.M. (remplacé au tribunal par son confrère A. van Blankenstein, LL.M.) et G.J.H. Houtzagers, LL.M.,

2. l'organisation dotée d'une personnalité juridique

L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES,

sise à New York, Etats-Unis d'Amérique,

défendeur dans l'affaire au principal,

qui n'a pas comparu.

Les demandeurs dans l'affaire au principal seront désignés ci-après Association et consorts (pluriel). Les défendeurs dans l'affaire au principal seront désignés ci-après l'Etat et l'ONU (singulier). Les demandeurs énumérés aux points 1 à 10 dans l'affaire au principal seront conjointement désignés [A] et consorts ; le demandeur énuméré au point 11 dans l'affaire au principal sera désigné l'Association.

1. La procédure

1.1. La procédure découle de :

- l'assignation datée du 4 juin 2007 ;
- une lettre de l'Etat au tribunal datée du 17 septembre 2007, à laquelle est jointe une lettre de l'Organisation des Nations Unies adressée au représentant permanent des Pays-Bas auprès de l'ONU et datée du 17 août 2007 ;
- une lettre de Association et consorts adressée au tribunal et datée du 20 septembre 2007 ;
- l'avis consultatif officiel du ministère public, rendu à l'audience du rôle du 7 novembre 2007 ;
- la permission de statuer par défaut, donnée le 7 novembre 2007, à l'encontre de l'ONU qui n'a pas comparu ;
- la demande formulée par l'Etat, lors de la procédure de référé du 12 décembre 2007, de 1) faire constater par le tribunal qu'il n'est pas compétent pour connaître des actions intentées contre

l'ONU et 2) autoriser que l'Etat se constitue partie intervenante ou, à titre subsidiaire, autoriser l'Etat à se porter aux côtés de l'ONU en tant que partie à la procédure au principal ;

- le mémoire en défense relatif aux incidents du 6 février 2008 déposé par Association et consorts ;
- les exposés des plaidoiries des parties comparantes relatifs aux incidents et l'explication orale du procureur au parquet de La Haye en sa qualité de représentant du ministère public, prononcés à l'audience du tribunal du 18 juin 2008.

1.2. En conclusion, un jugement est rendu relativement aux incidents.

2. La demande introduite dans la procédure au principale

2.1. Association et consorts demandent, en résumé :

- 1) que le tribunal déclare que l'ONU et l'Etat ont été défaillants dans l'exécution de leurs obligations envers [A] et consorts, ainsi qu'envers les particuliers dont les intérêts sont représentés par l'Association, de la manière énoncée dans l'assignation ;
- 2) que le tribunal déclare que l'ONU et l'Etat ont commis une faute envers [A] et consorts, ainsi qu'envers les particuliers dont les intérêts sont représentés par l'Association, de la manière énoncée dans l'assignation ;
- 3) que le tribunal déclare que l'ONU et l'Etat ont manqué à leur obligation de prévenir le génocide, telle que celle-ci est énoncée dans la Convention sur le génocide ;
- 4) que le tribunal condamne l'ONU et l'Etat, conjointement et solidairement, à verser une indemnisation pour le préjudice subi par [A] et consorts, qui sera évaluée et fixée conformément à la loi ;
- 5) que le tribunal condamne l'ONU et l'Etat, conjointement et solidairement, à verser chacun une avance d'un montant de 10 000 € [dix mille euros] à [A] et consorts sur l'indemnisation mentionnée au paragraphe 4) ;
- 6) que le tribunal condamne l'ONU et l'Etat, conjointement et solidairement, aux dépens de la présente procédure.

2.2. Association et consorts motivent ces demandes, en résumé, de la manière suivante. En juillet 1995, le pire acte de génocide à survenir en Europe depuis la Seconde Guerre mondiale est commis dans l'enclave de Srebrenica, située dans l'est de la Bosnie. L'Etat (avec le «Dutchbat», le bataillon néerlandais sous mandat des Nations Unies) et l'ONU sont responsables de la prise de l'enclave dans laquelle le Dutchbat avait sa base, ainsi que des conséquences, à savoir le meurtre par des Serbes de Bosnie de 8000 à 10 000 citoyens de Bosnie-Herzégovine qui avaient trouvé refuge dans l'enclave. Les actes (et négligences) de l'Etat et de l'ONU dans le contexte de la mise en œuvre de diverses résolutions de l'ONU au titre desquelles l'enclave de Srebrenica avait été déclarée «zone de sécurité» violent les promesses faites et, au-delà de cette violation, constituent une faute envers Fejzi ? et consorts — qui sont tous des parents d'hommes assassinés par des Serbes de Bosnie — et envers l'Association qui représente les intérêts des parents des victimes.

3. Les litiges relatifs aux incidents

3.1. L'Etat demande dans la procédure incidente à ce que le tribunal soit inhabile à déclarer que le tribunal n'est pas compétent dans la mesure où les demandes formulées par Association et consorts se rapportent au co-défendeur, l'ONU.

3.2. L'Etat demande dans l'incident visant à définir si l'Etat est autorisé à intervenir en tant que tiers ou, à titre subsidiaire, à se porter aux côtés de l'ONU dans l'affaire au principal, à ce qu'il soit autorisé, dans la mesure des éléments requis pour l'introduction de l'action mentionnée au point 3.1 en ce qui concerne la compétence du tribunal ou pour la présentation de moyens de défense relatifs à cette compétence, en tant que partie intervenante, ou au moins en tant que partie aux côtés de l'ONU dans l'affaire au principal entre Association et consorts et l'Organisation des Nations Unies.

3.3. L'Etat a motivé les demandes accessoires mentionnées aux points 3.1 et 3.2, en résumé, de la manière suivante. En vertu de l'article 105 de la Charte des Nations Unies, lu conjointement à l'article II, section 2, de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, ci-après désignée la Convention, l'ONU jouit d'une immunité de juridiction et d'une immunité d'exécution. Le tribunal doit accorder d'office cette immunité. En tout état de cause, le tribunal doit suivre le point de vue qui lui a été exprimé par le Secrétaire général des Nations Unies en ce qui concerne l'immunité de l'ONU, à moins qu'il n'existe une raison impérieuse de ne pas le faire. Cette raison impérieuse ne peut que découler, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence, d'une renonciation expresse de l'ONU à son immunité.

En vertu du droit international, l'Etat a un intérêt propre à (invoquer) cette immunité, exposée à l'article 3, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les huissiers de justice. La gravité des faits avancés par Association et consorts et des reproches formulés à l'ONU sur cette base ne justifie pas que cette immunité soit passée sous silence. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (ci-après le «PIDCP») et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après la «CEDH») ne prévoient pas de fondement juridique permettant de contrevenir à l'immunité de l'ONU en l'espèce.

3.4. Association et consorts contestent les demandes accessoires formulées par l'Etat. Ils demandent que soit déclaré que l'Etat n'a pas d'intérêt à agir dans les incidents, ou du moins que l'action doit être rejetée. Leur point de vue peut être résumé de la manière suivante.

- 1) Seule l'ONU peut, si elle a comparu, invoquer son immunité, le cas échéant. Puisqu'elle n'a délibérément pas comparu, il serait inopportun d'examiner le déclinatoire de compétence. Les demandes formulées par l'Etat constituent des moyens détournés, à présent qu'il est attendu que l'Etat fasse valoir dans l'affaire au principal que ce n'est pas l'Etat mais l'ONU qui est responsable des événements mentionnés dans l'affaire au principal. Cela est inacceptable, tant sur un plan juridique, humain que moral.
- 2) L'Etat n'a pas d'autre intérêt propre dans ses demandes, et en tout état de cause aucun intérêt utile, puisque le ministère public, en rendant son avis consultatif officiel, a déjà exprimé le point de vue de l'ONU sur son immunité. Mis à part cela, (le ministre de la Justice au nom de) l'Etat n'a pas eu recours à la possibilité de notification prévue par l'article 3, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les huissiers de justice.
- 3) Pour statuer sur l'incident qui pose la question de savoir si l'Etat est autorisé à intervenir en tant que tiers ou, à titre subsidiaire, à se porter aux côtés de l'ONU, le droit, en l'occurrence l'article 217 du code néerlandais de procédure civile, n'a aucune portée. L'Etat n'a pas non plus un intérêt propre vis-à-vis de l'ONU.

- 4) Le tribunal a déjà répondu à la question de sa compétence en permettant de statuer par défaut à l'encontre de l'ONU, puisque le tribunal ne peut permettre de statuer par défaut s'il n'est pas compétent. Si le tribunal a officiellement estimé qu'il est compétent pour connaître des actions intentées contre l'ONU, il l'a fait avant de permettre de statuer par défaut.
- 5) L'ONU ne jouit d'aucune immunité en l'espèce. Cette constatation découle, entre autres, de l'article 14 du PICDP et l'article 6 de la CEDH. L'un des éléments essentiels est que l'ONU, à la différence d'un Etat, ne peut être traduite en justice devant son propre tribunal (indépendant). Aucune autre voie de procédure efficace ne se présente à Association et consorts — comme l'exige l'article 6 de la CEDH — afin qu'ils puissent soumettre leurs actions à une instance juridictionnelle. L'immunité d'un Etat ou d'une organisation internationale est subordonnée aux droits d'un particulier, du moins en cas de violation de dispositions impératives du droit international, ce qui est le cas en l'occurrence. En principe, l'ONU jouit d'une immunité fonctionnelle, donc limitée, mais en l'espèce les actes contestés ne relèvent pas du champ de cette immunité fonctionnelle. En tout état de cause, il n'existe aucune nécessité fonctionnelle d'immunité. L'immunité fonctionnelle comporte des limites qui ont été outrepassées en l'occurrence, puisque en l'espèce c'est la violation de la norme la plus élevée du droit international qui est en cause, qui relève du *jus cogens* ou droit impératif : l'interdiction de (tolérer le) génocide. Cette violation ne peut être «nécessaire», comme le requiert l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies en ce qui concerne l'immunité, pour atteindre les objectifs de l'ONU. L'importance que revêt l'application de cette norme prime l'intérêt de l'immunité.

3.5. Il sera répondu aux autres éléments présentés par les parties comparantes si cela s'avère nécessaire pour statuer sur les demandes accessoires de l'Etat.

4. Quelques dispositions pertinentes du droit conventionnel et autres dispositions

4.1. Les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (Bulletin néerlandais des traités 1977, n° 169), ci-après désignée la «Convention de Vienne sur les traités», disposent que :

«Article 31

1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :

- a) Tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité ;
- b) Tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.
- c) Il sera tenu compte, en même temps que du contexte :
- d) De tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ;
- e) De toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ;

f) De toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.

4. Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties.

Article 32

Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 :

a) Laisse le sens ambigu ou obscur ; ou

b) Conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.»

4.2. Les articles 103 et 105 de la Charte des Nations Unies disposent en leur partie pertinente que :

«Article 103

En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront.

Article 105

1. L'Organisation jouit, sur le territoire de chacun de ses Membres, des privilèges et immunités qui lui sont nécessaires pour atteindre ses buts.

.....

3. L'Assemblée générale peut faire des recommandations en vue de fixer les détails d'application des paragraphes 1 et 2 du présent Article ou proposer aux Membres des Nations Unies des conventions à cet effet.»

4.3. L'article II, section 2, de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, dont le fondement est l'article 105, paragraphe 3, de la Charte des Nations Unies [ci-après désignée la «Convention»] (Bulletin néerlandais des traités 1948, n° 1 224), dispose que :

«Article II, section 2

L'Organisation des Nations Unies ... joui[t] de l'immunité de juridiction, sauf dans la mesure où l'Organisation y a expressément renoncé, dans un cas particulier.»

4.4. L'article premier de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide [ci-après désignée la «Convention sur le génocide»] (Bulletin néerlandais des traités 1960, n° 32, modifié par Bulletin néerlandais des traités 1966, n° 179), dispose que :

«Article premier

Les Parties contractantes confirment que le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre est un crime du droit des gens, qu'elles s'engagent à prévenir et à punir.»

4.5. L'article 6, paragraphe 1 de la CEDH dispose en sa partie pertinente que :

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement ..., par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera ... des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil...»

4.6. L'article 13, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les dispositions générales (législation du Royaume) dispose que : «La compétence du tribunal et l'applicabilité des décisions de justice et des actes authentiques sont limitées par des exceptions reconnues par le droit international.»

4.7. L'article 3, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les huissiers de justice dispose en sa partie pertinente que :

«1. Si un huissier de justice tient raisonnablement compte de la possibilité qu'un acte officiel qu'il est chargé d'exécuter est contraire aux obligations de l'Etat en vertu du droit international, il informe immédiatement notre ministre des instructions reçues, de la manière prévue par le règlement ministériel.

2. Notre ministre peut notifier un huissier de justice du fait qu'un acte officiel qu'il est ou sera chargé d'exécuter, ou qu'il a déjà exécuté, est contraire aux obligations de l'Etat en vertu du droit international.»

5. Appréciation

5.1. Le présent jugement porte exclusivement sur la compétence du tribunal en ce qui concerne l'action introduite par Association et consorts contre l'ONU, c'est-à-dire la compétence du tribunal à connaître de cette action et à statuer sur l'affaire. Conformément à la demande faite par les parties comparantes, le tribunal rendra une décision finale intermédiaire dans le présent jugement.

5.2. L'affirmation d'Association et consorts, selon laquelle le tribunal, par sa décision du 7 novembre 2007 de statuer par défaut à l'encontre de l'ONU, a déjà statué sur sa compétence dans l'affaire opposant Association et consorts au défendeur, est rejetée. Permettre de statuer par défaut signifie uniquement, en soi, que le tribunal a établi que le défendeur qui n'a pas comparu a été assigné en bonne et due forme. La question de savoir si un défendeur qui ne comparait pas est assigné de la manière prévue par la loi précède, en toute logique, l'appréciation de la compétence (internationale) du tribunal eu égard à l'action dirigée contre ce défendeur, puisqu'il est possible que le défendeur souhaite faire part au tribunal de son avis en la matière, et c'est alors qu'il convient tout d'abord d'établir, en cas de défaut de comparution du défendeur, si ce dernier a été assigné conformément à la loi. Un tribunal peut rendre une décision sur sa compétence en même temps qu'il permet de statuer par défaut, mais il n'est pas obligé de le faire. En l'espèce, ce n'est pas ce qui a été fait ; le

7 novembre 2007, le tribunal s'est limité à rendre une décision sur la permission de statuer par défaut, comme l'avait demandé Association et consorts, mais pas sur sa propre compétence dans la procédure engagée contre l'ONU. La copie de l'enregistrement de l'audience du rôle en question, dont les parties comparantes ont connaissance, ne fait aucune mention de (toute appréciation ou décision du tribunal, que ce soit d'office ou sur demande, concernant) la compétence du tribunal ni de l'immunité de l'ONU.

5.3. On ne peut non plus tirer quelque conséquence que ce soit concernant la compétence du tribunal du fait que le ministre de la justice (en tant qu'organe de l'Etat) n'a pas eu recours à la possibilité qu'il avait, en vertu de l'article 3, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les huissiers de justice, de notifier l'huissier de justice signifiant l'assignation à l'ONU. Tel qu'il est ressorti lors de l'audience du 18 juin 2008, les parties comparantes conviennent du fait que l'huissier de justice en question a omis d'informer le ministre en vertu de l'article 3, sous *a*), paragraphe 1, de la loi néerlandaise sur les huissiers de justice. Mais même au-delà de ce point, l'application de l'article 3, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les huissiers de justice ou sa non application n'anticipe pas d'une décision du tribunal quant à sa compétence, ni n'a d'incidence défavorable sur le droit de l'Etat, en tant que partie à l'action, de faire part au tribunal de son avis sur cette compétence. Cette appréciation est appuyée par l'histoire juridique de l'article 3, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les huissiers de justice (voir documents parlementaires II,1992/93, 23 081, n° 3, p. 3-4).

5.4. Le tribunal va statuer, tout d'abord, sur la demande incidente faite par l'Etat, tirée de ce que le tribunal n'est pas compétent eu égard à l'action introduite à l'encontre de son co-défendeur, l'ONU. A cette fin, le tribunal prendra également en considération l'avis consultatif exprimé par le ministère public. Tenant compte de ce cadre pour l'appréciation, il est possible que le tribunal ne réponde pas à la question de savoir s'il est habilité à, voire obligé de, juger d'office si l'ONU jouit d'une immunité, puisqu'au vu de la discussion intervenue entre les parties comparantes, la question de la compétence du tribunal a été soumise dans tous ses éléments au tribunal.

5.5. Il convient de noter que les moyens de défense avancés par Association et consorts, résumés au point 3.4, paragraphes 1 et 2, du présent jugement, ne sauraient être accueillis. L'Etat a un intérêt judiciaire propre à demander que le tribunal ne soit pas compétent dans l'action introduite contre son co-défendeur. Cela ne porte pas préjudice au fait que le ministère public a déjà attiré l'attention du tribunal sur cette question de compétence dans son avis consultatif du 7 novembre 2007. Bien que le ministère public soit un organe de l'Etat, il ne doit pas être assimilé à l'Etat. Dans l'exécution de ses fonctions, le ministère public dispose, dans ce domaine également, d'un certain degré d'indépendance vis-à-vis du ministre de la justice, exposée en détail dans la loi néerlandaise sur l'organisation du pouvoir judiciaire, ainsi que d'une responsabilité propre, également exposée dans d'autres lois. Mis à part ces éléments, l'Etat, en tant que partie à la procédure, peut se prévaloir d'un droit propre, ainsi que des prérogatives légales qui l'accompagnent, à faire usage des possibilités procédurales. Le ministère public ne peut pas exercer un recours si, dans le cadre d'une action civile, il a rendu un avis consultatif en vertu de l'article 44 du code néerlandais de procédure civile. En droit, son avis constitue seulement l'avis d'une autorité qui n'est pas partie à la procédure. En revanche, pour une partie à la procédure, comme l'Etat en l'espèce, la voie de recours est habituellement ouverte si une action introduite par la partie (en l'espèce, l'Etat) est rejetée.

5.6. L'intérêt propre de l'Etat dans cette demande accessoire découle, en particulier, de l'obligation qui lui incombe au titre du droit international, en vertu de l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies. Au titre de ce traité, l'Etat s'est engagé à garantir autant que possible l'immunité prévue par la Charte, indépendamment de sa portée. Plaider l'immunité dans une procédure portée devant une instance juridictionnelle nationale reste au moins dans la limite du possible. Peu importe à cet égard si l'Etat lui-même est également défendeur, en l'espèce aux côtés de

l'ONU. A présent que l'Etat est déjà partie à la procédure de son propre droit, il n'a pas besoin de suivre la voie (en principe bien plus lourde) d'une demande accessoire visant à obtenir d'intervenir en tant que tiers. La possibilité dont use maintenant l'Etat ne porte pas non plus préjudice au fait que, dans notre ordre juridique, il existe également d'autres possibilités pour (les organes de) l'Etat d'obtenir l'avis d'un tribunal sur la compétence de ce dernier en ce qui concerne une partie qui ne comparait pas. Toutes ces possibilités coexistent et ne s'excluent pas. La multiplicité des possibilités, plutôt que d'entraver l'obligation susmentionnée de l'Etat au titre du droit international, en exprime l'importance. Au vu de tous ces éléments, le tribunal ne va pas dans le sens de l'affirmation faite par Association et consorts, selon laquelle la voie d'action adoptée par l'Etat dans le cadre des demandes accessoires est inacceptable. On ne peut pas non plus dire que cette voie d'action est si inacceptable d'un point de vue humain ou moral qu'elle doive entraîner des effets juridiques.

5.7. Dans cet incident, le possible moyen de défense de l'Etat en ce qui concerne l'action introduite à son encontre est inopportun. Dès lors, tous les éléments avancés ou supposés par Association et consorts à cet égard sont à présent laissés en suspens.

5.8. L'affirmation d'Association et consorts selon laquelle seule l'ONU elle-même aurait pu invoquer l'immunité si elle avait comparu ne saurait prospérer en vertu, déjà, de l'intérêt propre de l'Etat qui a été démontré dans les présentes.

5.9. C'est là que se pose la question principale de cet incident : l'ONU jouit-elle ou non d'une immunité ? A ce stade, auquel l'ONU n'a pas encore réagi sur le fond aux affirmations faites par Association et consorts et auquel l'Etat n'a pas encore répondu, le tribunal doit tout d'abord se fonder sur les éléments sur lesquels, d'après l'assignation, Association et consorts se sont eux-mêmes fondés dans les actions qu'ils ont engagées contre l'ONU et l'Etat. Pour l'essentiel, ils font valoir qu'en 1995, dans l'enclave bosniaque de Srebrenica, un génocide a été commis et que l'ONU, dans l'exécution de sa mission de maintien de la paix en Bosnie-Herzégovine, n'a pas empêché ou arrêté ce génocide, qui s'est déroulé pratiquement sous ses yeux. En dépit des promesses faites par l'ONU aux citoyens en question à propos de leur protection et de leur sécurité, les meurtres (également appelés crimes en droit international) sont survenus. Anticipant sur sa défense dans l'affaire au principal, l'Etat a fait valoir que les Serbes de Bosnie ont en effet commis un génocide. L'Etat reconnaît, en soi, l'échec de la mission en question de l'ONU, qui avait pour fondement le chapitre VII de la Charte des Nations Unies («Action en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression») et à laquelle a participé le «Dutchbat», le bataillon néerlandais qui avait été mis à disposition de l'ONU à cette fin. Pour l'Etat, toutefois, en vertu du droit international, seuls les Serbes de Bosnie sont responsables des crimes commis ; selon l'Etat, ni l'ONU ni l'Etat n'en sont coupables. Ils ne pouvaient pas empêcher ou arrêter le génocide.

5.10. Pour répondre à la question principale énoncée au point 5.9, il faut partir de la règle édictée à l'article 13, sous *a*), de la loi néerlandaise sur les dispositions générales (législation du Royaume). Dans cette action civile, le tribunal devra prendre en considération les exceptions du droit international aux règles de procédure normales, y compris l'article 7 du code néerlandais de procédure civile. En vertu de cet article, le tribunal, s'il est compétent à l'égard de l'un des défendeurs (en l'espèce, l'Etat), est également compétent à l'égard de l'autre défendeur impliqué dans la même action (en l'espèce, l'ONU) s'il existe, ce qui n'est pas démenti en l'espèce, une cohérence entre les actions introduites contre chacun des défendeurs qui justifie, pour des raisons d'efficacité de procédure, d'organiser une audience commune.

5.11. Le premier élément d'application est la règle de droit international de l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, telle qu'elle est exposée en détail à l'article II, section 2,

de la Convention. Pour l'interprétation et l'applicabilité de cette règle et d'autres règles du droit international, le tribunal se fonde le droit en vigueur, puisqu'il trouve son expression, entre autres, dans la pratique du droit international. La question, en l'espèce, n'est pas une possible immunité de l'Etat, mais l'immunité d'une organisation internationale, exposée de manière aussi détaillée dans un traité. Entre ces deux formes d'immunité, très différentes l'une de l'autre, il n'y a pas de relation hiérarchique ; aucune ne va «plus loin», en des termes généraux, ni n'est plus «importante» que l'autre. L'élément décisif pour déterminer la signification des critères d'immunité des institutions internationales est ce dont les parties au traité sont convenues dans le traité constitutif en question, dans le respect des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur les traités. En ce qui concerne l'ONU, il est vrai qu'il s'agit incontestablement de l'institution internationale la plus importante de la communauté internationale, dont pratiquement tous les Etats du monde sont membres.

5.12. Les reproches sur lesquels Association et consorts ont fondé leurs actions à l'encontre de l'ONU se rapportent à des actes (et négligences) dans la mise en œuvre de la mission de maintien de la paix en question, qui se fonde sur des résolutions du Conseil de sécurité de l'ONU en vertu du chapitre VII susmentionné de la Charte des Nations Unies. Les actes contestés de l'ONU relèvent de la portée fonctionnelle de cette organisation. L'immunité de juridiction est tout particulièrement destinée aux actes relevant de ce cadre.

5.13. Tout part du fait que l'ONU elle-même, conformément à la lettre qu'elle a envoyée au représentant permanent des Pays-Bas auprès de l'ONU, mentionnée au point 1.1 et datée du 17 août 2007, invoque expressément cette immunité. Autant que sache le tribunal, l'ONU a, à ce jour, toujours invoqué son immunité en ce qui concerne les actions relevant du cadre fonctionnel susmentionné, et aucune exception n'a jamais été faite dans la pratique. Association et consorts n'ont fait valoir aucun élément qui permettrait d'en déduire le contraire. Sur cette base, le tribunal conclut que dans la pratique du droit international, l'immunité absolue de l'ONU est la norme et qu'elle est respectée.

5.14. Le tribunal rejette l'argument avancé par Association et consorts, selon lequel l'immunité de l'ONU n'a cours que dans les cas où le tribunal national qui a été saisi (en l'espèce, un tribunal des Pays-Bas) estime en fait que les actes et négligences dont l'ONU est tenue responsable sont «nécessaires» en vertu de la proposition déterminative «qui lui sont nécessaires pour atteindre ses buts». Au vu, notamment, de la manière dont la norme édictée à l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies a été exposée en détail dans la Convention, il n'incombe en principe pas à un tribunal national de rendre un avis sur la «nécessité» des actions de l'ONU dans le cadre fonctionnel décrit au point 5.12. Un examen sur le fond, ou examen complet, est également contraire au degré d'immunité de l'ONU consacré par le droit international. Le tribunal partage l'affirmation de l'Etat selon laquelle, pour cette raison, les tribunaux nationaux doivent faire preuve d'une prudence et d'une réserve absolues dans l'appréciation des actes et négligences d'organes des Nations Unies lors de missions comme celle menée en Bosnie-Herzégovine. Il est très probable qu'un examen plus poussé aurait des conséquences très importantes sur les décisions prises par le Conseil de sécurité relativement à des missions de maintien de la paix similaires.

5.15. La jurisprudence disponible, quoique bien maigre, sur la portée de la norme édictée à l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies ne permet pas non plus de conclure qu'un tribunal national, si et dans la mesure où il est compétent pour examiner l'affaire, peut agir autrement qu'avec la plus grande réserve. Dans son avis consultatif rendu le 29 avril 1999 sur l'immunité d'un travailleur des Nations Unies, la Cour internationale de justice a jugé qu'il n'appartient pas aux tribunaux nationaux de connaître des fautes possiblement commises par l'ONU, celles-ci devant être réglées de la manière spécifique prévue à l'article VIII, paragraphe 29, de la Convention (*Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*,

avis consultatif, C.I.J., Recueil 1999, p. 62, par. 66). Il n'y a pas de fondement juridique à l'affirmation selon laquelle l'absence d'une disposition adéquate au sens de l'article VIII, paragraphe 29, justifie de contrevenir à la règle principale de l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, même indépendamment de savoir 1) si elle est mise en cause en l'espèce et 2) quelle serait l'étendue de l'examen auquel le tribunal pourrait se livrer.

5.16. Maintenant qu'il est établi que l'interprétation de l'article 105 de la Charte des Nations Unies n'offre aucun fondement pour restreindre l'immunité, la question se pose de savoir si d'autres normes du droit international — en dehors du cadre de référence de l'ONU — incitent à un avis différent. Il est nécessaire de s'intéresser aux normes incompatibles puisqu'il n'y pas suffisamment d'éléments permettant de justifier d'accepter que les obligations de droit international incombant à l'Etat au titre de la Charte des Nations Unies prévalent de manière absolue et inconditionnelle les obligations de l'Etat au regard d'autres dispositions du droit international. La règle édictée à l'article 103 de la Charte des Nations Unies, dont se prévaut l'Etat, n'apporte pas toujours une solution immédiate en cas de conflit entre des obligations de nature impérative (*jus cogens*) ou entre des obligations relatives aux droits de l'homme qui relèvent du droit international coutumier.

5.17. Selon Association et consorts, l'article 105, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies est incompatible avec les normes obligatoires dérivées, entre autres, des dispositions du droit international sur le génocide (la Convention sur le génocide), de l'article 14 du PIDCP et de l'article 6 de la CEDH.

5.18. La Convention sur le génocide comporte comme règle principale d'ériger le génocide en crime. Il ressort de l'article premier de cette Convention que les parties au traité, y compris les Pays-Bas, s'engagent à prévenir le génocide — et donc à ne pas commettre elles-mêmes ce crime — ainsi qu'à le punir.

5.19. Ni le texte de la Convention sur le génocide ni aucun autre traité, ni aucune règle de droit international coutumier, ni la pratique des Etats ne contiennent de dispositions en vertu desquelles les juridictions néerlandaises sont tenues d'assurer, dans le cadre d'une procédure civile, l'application des normes énoncées dans la Convention sur le génocide. Il incombe aux parties contractantes de réprimer tout acte de génocide au sens de ladite convention, dans les limites fixées par son article VI. De même, ainsi qu'il a déjà été indiqué, les Etats sont tenus de prévenir les génocides et, par voie de conséquence, de ne pas en commettre eux-mêmes. Si les Etats sont également tenus d'énoncer les obligations relatives à l'extradition de personnes soupçonnées de génocide, la convention ne prévoit pas l'exécution, dans le cadre d'une action civile, des mesures d'interdiction du génocide (ni la moindre obligation y afférente. Il convient de noter ici que la Cour internationale de Justice a rendu un avis en 2007 sur le fond des obligations imposées aux parties à la Convention sur le génocide et, dans ce contexte, a omis de parler de toute obligation par les Etats d'appliquer la Convention dans le cadre d'actions civiles (arrêt du 26 février 2007, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, par. 155-179).

5.20. Dans son arrêt du 21 novembre 2001, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé dans l'affaire *Al-Adsani c. Royaume-Uni* (n° 35763/97) qu'il n'y a aucune possibilité de contrevenir à l'immunité en principe accordée à un Etat national, en l'espèce le Koweït, en ce qui concerne une action civile en raison d'un conflit avec l'interdiction de torture énoncée à l'article 3 de la CEDH. Puisque aucun élément ne montre que, par la suite, la Cour européenne des droits de l'homme s'est écartée de cette position, le tribunal en conclut qu'il n'existe pas, dans la pratique du droit international, de norme généralement admise sur la base de laquelle les immunités actuellement

accordées autoriseraient des exceptions dans le cadre de l'application au civil des normes de *jus cogens*, comme l'interdiction du génocide et de la torture. Le fait que l'élément contesté, en l'espèce, ait été la relation entre l'immunité des Etats et l'interdiction de la torture, et non la relation entre l'immunité des organisations internationales et l'interdiction du génocide, n'amène pas à rendre un avis différent dans la présente affaire. Tout comme il existe peu d'éléments juridiques permettant de motiver une hiérarchie entre les différents types d'immunité, rien ne justifie de hiérarchiser les différentes normes de *jus cogens*.

5.21. Le tribunal conclut à partir des éléments qu'il a rapportés aux points 5.18 à 5.20 que l'on ne peut tirer aucun fondement de la Convention sur le génocide ou de normes impératives de droit international du même ordre, à l'instar de l'interdiction de la torture, pour faire exception à la norme mentionnée ci-dessus de l'immunité absolue de l'ONU. En d'autres termes, le tribunal ne procède pas à une hiérarchisation des normes de droit international qui entrent en conflit. Il n'est pas possible de mettre les intérêts en balance, comme le prônent Association et consorts.

5.22. Le tribunal arrive à la même conclusion en ce qui concerne le droit à être entendu par un tribunal, qui est garanti à l'article 6 de la CEDH et constitue un élément fondamental du droit à un procès équitable. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ne permet pas de justifier d'interpréter l'article 6 de la CEDH dans le sens où, en la matière, il prévaut sur les immunités internationales. Le droit à être entendu par un tribunal dépend largement, en ce qui concerne son fond et sa signification, des obligations de droit international existantes. Cela s'applique en particulier, et en tout état de cause, à l'égard des obligations envers l'ONU, comme il ressort des arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'homme en date du 31 mai 2007 dans les affaires *Behrami c. France* (n° 71412/01) et *Saramati c. France, Allemagne et Norvège* (n° 78166/01). Dans ces affaires, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que la CEDH ne devait pas faire obstacle à la mise en œuvre effective de tâches par les missions internationales menées au Kosovo sous l'égide de l'ONU. En vertu de ce principe, les Etats ne peuvent pas, d'après la Cour, être tenus responsables des actions de troupes nationales qu'ils ont mises à disposition pour des missions internationales de maintien de la paix. Le tribunal en conclut que cette même raison implique que l'article 6 de la CEDH ne peut justifier de faire exception à l'immunité (absolue, comme cela a été dit plus haut) dont jouit l'ONU elle-même en vertu du droit international. L'ONU ne peut donc pas être assignée devant un tribunal national sur la seule base du droit d'être entendu par un tribunal, garanti par l'article 6 de la CEDH.

5.23. Le tribunal est conscient de l'existence, à première vue, d'une jurisprudence contradictoire de la Cour européenne des droits de l'homme dans les arrêts rendus en date du 18 février 1999 dans les affaires *Beer et Regan c. Allemagne* (n° 28934/95) et *Waite et Kennedy c. Allemagne* (n° 26083/94). Dans ces arrêts, la Cour a exprimé sa préoccupation que le fondement des organisations internationales et leurs immunités correspondantes ne soient compatibles avec l'article 6 de la CEDH que si les institutions concernées offrent une autre voie raisonnable pour protéger les droits garantis par la CEDH. Si tel n'est pas le cas, la Cour indique que les immunités invoquées des institutions internationales ne sont pas respectées.

5.24. Néanmoins, le tribunal ne considère pas qu'il soit nécessaire, à la lumière de cette jurisprudence, d'examiner si Association et consorts disposent d'une autre voie de recours au sein de l'ONU. A cet égard, le tribunal estime ce qui suit. L'ONU a été fondée avant l'entrée en vigueur de la CEDH. Dès lors, il ne peut être question de considérer le transfert de pouvoirs à l'ONU comme une limitation de la protection des droits de l'homme prévus par la CEDH. De plus, l'ONU est une organisation dont pratiquement tous les Etats du monde sont membres, comme cela a déjà été dit plus haut. L'organisation internationale à laquelle se rapportaient les arrêts de *Beer et Regan c. Allemagne* et *Waite et Kennedy c. Allemagne*, à savoir l'Agence spatiale européenne, a été fondée en 1980, soit un certain nombre d'années après l'entrée en vigueur de la CEDH. Cette organisation dispose d'un

nombre de membres (européens) limité. La position de l'ONU est donc très différente de celle de cette organisation. La Cour européenne des droits de l'homme a en fait pris la position particulière occupée par l'ONU comme point de départ dans les affaires susmentionnées de *Behrami c. France* et *Saramati c. France, Allemagne et Norvège*. Tous ces éléments justifient de conclure que les motifs avancés par la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires *Beer et Regan c. Allemagne* et *Waite et Kennedy c. Allemagne* ne s'appliquent pas à l'ONU. Il y a lieu de faire mention particulière du fait si ces éléments s'appliquaient à l'ONU, cet Etat serait tenu responsable, principalement au titre de la CEDH, d'avoir refusé le droit d'être entendu par un tribunal, du fait de la suprématie accordée aux immunités de droit international, sur le territoire duquel l'institution en question a son siège ou où la faute présumée a été commise. En l'espèce, il ne s'agit certainement pas des Pays-Bas.

5.25. L'examen au regard de l'article 14 du PIDCP n'amène pas à une conclusion différente.

5.26. L'étude par le tribunal d'un possible conflit entre l'immunité absolue de l'ONU, valide en droit international, et d'autres normes du droit international ne conduit pas à faire exception à cette immunité.

5.27. Sur la base des éléments qui précèdent, il convient d'accueillir la demande accessoire de l'Etat de faire constater par le tribunal qu'il n'est pas compétent dans l'affaire *Association et consorts c. l'ONU*.

5.28. Au vu de cette conclusion, la seconde demande accessoire de l'Etat visant à obtenir d'intervenir en tant que tiers ou, à titre subsidiaire, de se porter aux côtés du défendeur dans l'action *Association et consorts c. l'ONU* n'a pas besoin d'être examinée.

5.29. Il y a lieu de condamner Association et consorts aux dépens du présent incident puisqu'il s'agit de la partie à l'encontre de laquelle est prononcé le jugement.

6. Le jugement

Le tribunal

dans l'incident visant à faire constater par le tribunal qu'il n'est pas compétent

6.1. déclare qu'il n'est pas compétent pour connaître de l'action introduite contre l'Organisation des Nations Unies ;

6.2. condamne Association et consorts aux dépens du présent incident qui, du côté de l'Etat, sont estimés jusqu'à ce stade de la procédure à hauteur de 1356,00 EUR pour les honoraires d'avoués plus les intérêts légaux dus dans un délai de quinze jours à compter de ce jour et à hauteur de zéro EUR pour les débours ;

6.3. déclare que le présent jugement du tribunal est provisoirement applicable dans toute la mesure du possible ;

dans l'incident visant à obtenir d'intervenir en tant que tiers ou, à titre subsidiaire, de se porter aux côtés du défendeur dans l'action

6.4. conclut qu'il n'y a pas besoin de statuer sur cet incident ;

dans l'affaire au principal

6.5. renvoie l'affaire au rôle du 24 septembre 2008 pour le mémoire en défense de l'Etat.

Le présent jugement est rendu par MM. H.F.M. LL.M., D. Aarts, LL.M. et G.K. Sluiter, LL.M. et a été prononcé en public le 10 juillet 2008.

Jugement relatif à la procédure incidente dans la procédure civile introduite par l'association «Mothers of Srebrenica» et dix plaignants (ci-après désignés Association et consorts) contre l'Etat néerlandais et l'Organisation des Nations Unies (ONU). Le jugement est consultable via <www.google.nl> : lancez une recherche sur l'expression exacte : UN : BD6796, Rechtbank is-Gravenhage, 295247 / HA ZA 07-2973 Judgment in the incidental proceedings. Résultat : 1-1 (= le jugement).

ANNEXE 35

DÉPARTEMENT D'ÉTAT DES ETATS-UNIS D'AMÉRIQUE

**MÉMOIRE EN QUALITÉ D'AMICUS CURIAE DANS L'AFFAIRE
SAMPSON C. RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE**

Affaire n° 97-3555

COUR D'APPEL DES ETATS-UNIS DU SEPTIÈME CIRCUIT

Jacob Sampson

demandeur en première instance et appelant

contre

**République fédérale d'Allemagne
Claims Conference Article 2 Fund**

défendeurs en première instance et intimés

**Mémoire en qualité d'*amicus curiae* présenté par les Etats-Unis d'Amérique
sur appel du jugement définitif de la cour de district des Etats-Unis pour
le district Nord de l'Illinois sous la présidence de
Mme le Juge Ann Claire Williams**

Linda Jacobson
Conseiller juridique adjoint

David W. Ogden
Assistant Attorney General

Wynn M. Teel
Avocat conseil

Scott R. Lassar
United States Attorney

Bureau du Conseiller juridique pour le droit et le
contentieux diplomatiques
Département d'Etat des États-Unis
Washington, D.C. 20520

MARK B. STERN
(202) 514-5089
Douglas Hallward-Driemeier
(202) 514-5735
*Attorneys, Appellate Staff
Civil Division, Room 9113
Département de la Justice
Washington, D.C. 20530-0001*

TABLE DES MATIÈRES

Exposé de la question de droit faisant l'objet de la demande de réexamen	168
Déclaration d'intérêt soumise par les Etats-Unis	168
Exposé des faits et de la procédure	169
Résumé des moyens et arguments	171
Moyens et arguments : la République fédérale d'Allemagne bénéficie de l'immunité devant les juridictions des Etats-Unis dans la présente affaire	172
A. Historique de la pratique des Etats-Unis en matière d'immunité des Etats étrangers	172
B. En vertu du droit applicable à l'époque des faits litigieux, l'Allemagne bénéficie de l'immunité de juridiction	173
C. En vertu des dispositions applicables du FSIA, le Gouvernement allemand bénéficie de l'immunité de juridiction à l'égard des griefs portés devant les tribunaux des Etats-Unis	174
1. Ni le libellé, ni l'histoire législative du FSIA ne vont dans le sens d'une interprétation extensive de l'exception relative à la renonciation implicite	174
2. La doctrine du <i>jus cogens</i> ne couvre pas les problèmes de l'immunité des Etats étrangers et constituerait un critère particulièrement incertain en vue du règlement de ces problèmes	177
Conclusions	179
Attestation de conformité à la règle fédérale en matière de procédure d'appel 32 a) 7) B)	
Attestation de notification	

Cour d'appel des Etats-Unis du septième circuit

Affaire n° 97-3555

Jacob Sampson

demandeur en première instance et appelant

contre

**République fédérale d'Allemagne
Claims Conference Article 2 Fund**

défendeurs en première instance et intimés

**Mémoire en qualité d'*amicus curiae* présenté par les Etats-Unis d'Amérique
sur appel du jugement définitif de la cour de district des Etats-Unis pour
le district Nord de l'Illinois sous la présidence de
Mme le Juge Ann Claire Williams**

Exposé de la question de droit faisant l'objet de la demande de réexamen

La République fédérale d'Allemagne bénéficie-t-elle de l'immunité de juridiction face à une action en réparation des préjudices découlant du fait que le demandeur et appelant avait été réduit en esclavage par le régime nazi au cours de la seconde guerre mondiale ?

Déclaration d'intérêt soumise par les Etats-Unis

Les Etats-Unis portent un intérêt permanent aux questions liées à l'immunité de juridiction des gouvernements étrangers en raison de leurs implications en matière de politique étrangère. *Voir Millen Industries, Inc. v. Coordination Counsel For North American Affairs*, 855 F.2d, p. 879, p. 881 (D.C. Cir. 1988). Ils accordent donc un intérêt particulier à la présente affaire, qui concerne des demandes d'indemnisation contre l'Allemagne à raison du travail forcé auquel le demandeur avait été contraint au cours de la seconde guerre mondiale. Comme il sera indiqué d'une manière plus détaillée ci-après, les Etats-Unis ont conclu récemment un accord intergouvernemental avec la République fédérale d'Allemagne, exprimant l'appui apporté par les deux pays à une fondation de droit allemand créée il y a peu de temps pour devenir l'instance privilégiée en vue du règlement de ces demandes d'indemnisation. Dans cet accord, les Etats-Unis s'engagent en outre à prendre les mesures appropriées afin de s'opposer à ce que l'immunité de juridiction de l'Allemagne soit contestée à l'occasion de demandes d'indemnisation de préjudices causés à l'époque de la seconde guerre mondiale.

Exposé des faits et de la procédure¹⁹

1. Le demandeur à titre personnel, M. Jacob Sampson, est un survivant de l'Holocauste. Au cours de la seconde guerre mondiale, M. Sampson avait été réduit en esclavage par les nazis dans un camp de concentration à Auschwitz (Pologne), où soixante membres de sa famille ont trouvé la mort (*Sampson v. Federal Republic of Germany*, 975 F. Supp. 1108, 1112-23 (N.D. Ill. 1997)). M. Sampson a cherché à obtenir réparation en 1948 en déposant une demande d'indemnisation auprès d'un organisme établi en Allemagne et, au cours des années 80, en présentant des demandes auprès de fonds d'indemnisation créés en Allemagne avec la coopération de la Conference on Jewish Material Claims Against Germany, Inc. (Conférence sur les revendications matérielles juives contre l'Allemagne, ci-après la «Claims Conference») ²⁰ (*id.*, p. 1113). M. Sampson a finalement obtenu, en février 1996, un paiement de la part du Fonds de l'article 2, institué par l'Allemagne et la Claims Conference en 1990. Il a obtenu un versement unique de 5000 DM et reçoit des versements mensuels de 500 DM (*ibid.*). Le fonds est administré par la Claims Conference conformément à des conditions définies par l'Allemagne (*ibid.*).

2. En septembre 1996, M. Sampson a saisi la Cour du district Nord de l'Illinois d'une action contre la République fédérale d'Allemagne et la Claims Conference. Conformément à l'interprétation de la Cour de district, les griefs de M. Sampson étaient basés tant sur le fait qu'il avait été réduit en esclavage par les nazis que sur des actes postérieurs à la guerre, imputables à la République fédérale d'Allemagne et à la Claims Conference, qui auraient agi de concert afin de le priver de la réparation intégrale des préjudices qu'il avait subis (*id.* p. 1118). M. Sampson prétend que les défendeurs auraient détourné des fonds destinés à l'indemnisation des victimes de l'Holocauste, qu'ils n'auraient pas exécuté une obligation conventionnelle envers lui (reflétée dans les accords conclus entre l'Allemagne et la Claims Conference) et qu'ils auraient commis des actes de discrimination à son égard (*id.*, p. 1114).

Les défendeurs ont cherché à faire débouter le demandeur. L'Allemagne a soutenu, *entre autres*, qu'elle bénéficiait de l'immunité devant les juridictions des Etats-Unis et que la doctrine de l'«Act of State» interdisait à une juridiction des Etats-Unis de connaître des actes officiels du gouvernement allemand. La Claims Conference a affirmé que M. Sampson n'avait droit à aucun versement de sa part et n'avait donc pas qualité pour ester en justice contre elle, et que la doctrine de l'Act of State s'opposait aux actions en justice à l'encontre de la Claims Conference fondées sur des actes du gouvernement allemand.

La Cour de district a fait droit aux conclusions des défendeurs. La Cour a jugé que les actions à l'encontre de l'Allemagne étaient irrecevables aussi bien en vertu du Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA, Loi relative à l'immunité de juridiction des Etats étrangers), 28 U.S.C. §§ 1330, 1602-11, que sur le fondement de la doctrine de l'Act of State. Selon le raisonnement de la Cour, les demandes de M. Sampson ne bénéficient d'aucune des exceptions à la règle générale de l'immunité des Etats étrangers prévues par le FSIA (*Sampson*, 975 F. Supp. 1115-20), et les violations du droit international commises par l'Allemagne au cours de la seconde guerre mondiale n'impliquent pas une renonciation à cette immunité (*id.*, 1123). La Cour a également jugé qu'au moins en ce qui concerne la création et la gestion des fonds d'indemnisation, les deux défendeurs étaient protégés par la doctrine de l'Act of State, puisque les actes en question constituaient des actes officiels de l'Allemagne, accomplis sur son territoire (*id.*, 1121-22).

¹⁹ Aux fins de la présente procédure d'appel, les Etats-Unis acceptent l'authenticité des faits allégués par le demandeur dans son acte introductif d'instance.

²⁰ La Claims Conference est une fédération internationale regroupant vingt-trois organisations juives à but non lucratif, qui a coopéré pendant plus de quarante ans avec la République fédérale d'Allemagne afin d'obtenir l'indemnisation des survivants juifs victimes de la persécution nazie. Voir *Sampson*, 975 F. Supp., p. 1113. La Claims Conference est immatriculée en vertu de la législation de l'Etat de New York (*ibid.*).

Au cours de l'instance d'appel, la Cour d'appel du 7^e circuit a désigné le doyen de la Faculté de droit de la Marquette University en tant qu'*amicus curiae* (ci-après l'«*amicus curiae*») au soutien de M. Sampson. L'*amicus curiae* ne conteste pas la décision de la Cour de district en ce qui concerne les actes de l'Allemagne et de la Claims Conference accomplis postérieurement à la seconde guerre mondiale lors de la gestion des fonds destinés à l'indemnisation. (Il semblerait que ces prétentions soient exclues en vertu du raisonnement de cette Cour dans l'affaire *Wolf v. Federal Republic of Germany*, 95 F.3d 536 (7th Cir.1996).) L'*amicus curiae* avance au lieu de cela un argument plus limité selon lequel les violations du *jus cogens* (normes de comportement fondamentales du droit international) commises par l'Allemagne nazie au cours de la seconde guerre mondiale constitueraient une «renonciation implicite» à l'immunité juridictionnelle de la part de l'Allemagne (mémoire de l'*amicus curiae*, p. 9 à 17). L'*amicus curiae* soutient également que la Cour devrait tenir compte d'une lettre du 13 avril 1949 de Jack B. Tate, conseiller juridique par intérim du département d'Etat (ci-après la «lettre Bernstein»), aux termes de laquelle les juridictions des Etats-Unis devraient «être libérées ... de toute contrainte quant à l'exercice de leur compétence pour examiner la validité des actes des fonctionnaires nazis»: *id.* p. 17 à 19 (citant l'arrêt *Bernstein v. N.V. Nederlandsche-Amerikaansche Stoomvaart-Maatschappij*, 210 F.2d 375, 376 (2d Cir. 1954)).

3. Le 17 juillet 2000, postérieurement à la présentation des mémoires de l'*amicus curiae* et des défendeurs, les gouvernements des Etats-Unis et de l'Allemagne ont signé un «accord entre le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique et le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne concernant la fondation «Mémoire, responsabilité et avenir»» (ci-après «accord de fondation» ou «accord») (annexe A). L'accord est entré en vigueur le 19 octobre 2000, suite à l'Echange de notes entre les Etats-Unis et l'Allemagne (annexe B).

Cet accord reconnaît la création, en vertu du droit allemand, de la fondation «Mémoire, responsabilité et avenir» (ci-après la «fondation») en tant qu'organe du gouvernement allemand et des entreprises allemandes ayant pour mission d'indemniser les victimes d'esclavage ou de travail forcé sous le régime nazi, ainsi que certaines personnes ayant subi des dommages corporels ou matériels par la faute d'entreprises allemandes (*voir* accord de fondation, annexe A, §§ 4, 6 et 7). Il y est prévu de doter la fondation d'un budget de 10 milliards de DM devant être versés en partie par le Gouvernement allemand et en partie par des entreprises allemandes. Dans l'accord de fondation, les Gouvernements américain et allemand reconnaissent la création de la fondation et

«conviennent que la fondation ... prend en charge toute demande d'indemnisation existante ou future contre des entreprises allemandes en rapport avec la période du national-socialisme et de la seconde guerre mondiale, et qu'il serait dans leur intérêt que la fondation soit l'instance exclusive en vue du règlement de ces demandes» (accord de fondation, article 1 (1)).

La fondation prend en charge l'indemnisation de demandes émanant d'anciens prisonniers, tels que M. Sampson, ayant été astreints au travail forcé dans le camp de concentration d'Auschwitz.

L'accord lui-même ne prévoit pas l'exclusion des demandes d'indemnisation émanant de particuliers à l'encontre du Gouvernement allemand. Néanmoins, les Etats-Unis s'engagent dans l'accord à «prendre les mesures appropriées afin de s'opposer à toute contestation de l'immunité de la République fédérale d'Allemagne à l'occasion de toute réclamation ... concernant les conséquences de la période national-socialiste et de la seconde guerre mondiale» (article 3 (4)).

Résumé des moyens et arguments

L'horreur du calvaire subi par le demandeur ne saurait être exprimée par des mots. Néanmoins, la question de droit qui se pose devant la Cour est claire : sur le plan juridique, la République fédérale d'Allemagne ne peut être assignée devant les juridictions des Etats-Unis à raison des prétentions du demandeur. Etant donné que l'immunité de juridiction de la République fédérale d'Allemagne constitue une cause d'irrecevabilité pour manque de pouvoir de juridiction, les Etats-Unis s'abstiendront d'examiner les autres questions soulevées dans le mémoire de l'*amicus curiae*.

Une question préalable qui se pose en l'espèce est celle de savoir si l'immunité invoquée par l'Allemagne devrait être analysée au regard des dispositions du FSIA, ou bien en vertu de la théorie de l'immunité absolue des Etats étrangers qui était en vigueur dans les années 40, époque où sont nées les prétentions de M. Sampson. Bien que les parties aient formulé leurs arguments principalement sur le fondement du FSIA, les Etats-Unis ont fait valoir dans des affaires antérieures que ce texte n'était pas applicable à des faits remontant à l'époque où les Etats-Unis adhéraient à la théorie de l'immunité absolue des Etats étrangers, ce qui a été confirmé par deux cours d'appel.

La Cour n'a pas à statuer sur la question de l'application rétroactive du FSIA en l'espèce. Peu importe que le moyen tiré de l'immunité qui a été soulevé par l'Allemagne soit analysé en vertu du FSIA ou en vertu du droit applicable à l'époque des faits reprochés, ce moyen doit être accueilli²¹.

Avant 1952, les Etats étrangers bénéficiaient d'une immunité pratiquement «absolue» qui les tenait à l'abri de toute procédure judiciaire en l'absence de leur consentement. Les juridictions demandaient l'avis du pouvoir exécutif, qui était favorable à l'immunité dans la quasi-totalité des cas. En vertu de ces principes, l'Allemagne aurait droit à l'immunité. L'*amicus curiae* ne cite aucune référence donnant à penser qu'une juridiction des Etats-Unis appliquant le droit antérieur à 1952 se serait estimée compétente pour connaître de l'action du demandeur. En outre, la politique du pouvoir exécutif, telle que reflétée dans l'accord de fondation, consiste à s'opposer à toute contestation de l'immunité de l'Allemagne à l'occasion de demandes de réparation de préjudices causés à l'époque de la seconde guerre mondiale. En conséquence, dans l'hypothèse où le droit antérieur à 1952 serait applicable, l'Allemagne est en droit de bénéficier de l'immunité devant les juridictions des Etats-Unis à l'égard des prétentions de M. Sampson.

En admettant, d'autre part, que la Cour doive mener son analyse en vertu du FSIA, l'Allemagne ne saurait davantage être assujettie à la compétence des juridictions des Etats-Unis en vertu des dispositions de ce texte. Contrairement à ce que soutient l'*amicus curiae*, les violations du *jus cogens*, normes fondamentales du droit international, ne constituent pas une renonciation implicite à l'immunité de juridiction devant les tribunaux des Etats-Unis. Rien dans le libellé du FSIA n'institue une exception à l'immunité en cas de violations du droit international d'une manière générale, ou du *jus cogens* en particulier, et on ne trouve aucun indice dans l'histoire législative à l'appui d'une lecture aussi large de l'exception de la renonciation implicite. Les cours d'appel ont jugé de manière unanime que la disposition concernant la renonciation implicite devait faire l'objet d'une interprétation restrictive et rien ne justifie que l'on s'écarte de cette interprétation bien établie.

En outre, les arguments de l'*amicus curiae* sont défectueux tant sur le plan de la logique que sur le plan politique. L'*amicus curiae* estime que les violations de certaines règles fondamentales, le *jus cogens*, exigent des voies de recours particulières. Or cette thèse ne trouve aucun appui en droit international. De plus, sur le plan politique, l'interprétation large de la disposition sur la renonciation

²¹ Il convient de noter que le gouvernement démocratique actuel de la République fédérale d'Allemagne, l'un de nos principaux alliés européens, ne saurait être comparé au régime nazi. Néanmoins, aux fins de la présente procédure d'appel, nous admettons, dans le cadre de notre analyse de l'immunité, que le Gouvernement allemand actuel puisse, au cas où les exceptions d'incompétence ou autres seraient écartées, être tenu responsable des dommages causés par le gouvernement nazi. Voir *Guaranty Trust Co. v. United States*, 304 U.S. 126, 137 (1938) («les droits d'un Etat souverain appartiennent à l'Etat lui-même, plutôt qu'à un gouvernement particulier pouvant prétendre représenter cet Etat»).

implicite proposée par l'*amicus curiae* devrait être rejetée, car elle exigerait que les juridictions définissent des principes de *jus cogens* et de nouvelles exceptions à l'immunité avant que ceux-ci n'aient été reconnus par les autorités politiques, qui sont mieux placées pour évaluer l'incidence de tels changements sur la conduite de la politique étrangère du pays.

Moyens et arguments

La République fédérale d'Allemagne bénéficie de l'immunité devant les juridictions des Etats-Unis dans la présente affaire

A. Historique de la pratique des Etats-Unis en matière d'immunité des Etats étrangers

Un bref historique de la pratique des Etats-Unis en matière d'immunité des Etats étrangers est utile aux fins de l'analyse de la présente espèce. L'approche des Etats-Unis à l'égard de la question de l'immunité des Etats étrangers peut se décomposer en trois périodes distinctes. Au cours de la première (de 1812 environ à 1952), les Etats-Unis accordaient aux Etats étrangers une immunité de juridiction pratiquement «absolue» devant les tribunaux américains. Voir *Verlinden B.V. v. Central Bank of Nigeria*, 461 U.S. p. 480, p. 486 (1983) (citant *The Schooner Exchange v. M'Fadden*, 11 U.S. (7 Cranch) p. 136-137 (1812)). Au cours de cette première période du droit de l'immunité des Etats étrangers, les juridictions s'inclinaient devant l'opinion du pouvoir exécutif sur la question de savoir si elles devaient exercer leur compétence, et le département d'Etat «était généralement favorable à l'immunité dans toutes les procédures engagées contre des Etats étrangers amis» (*id.*, 486).

En 1952, la pratique des Etats-Unis en matière d'immunité des Etats étrangers est entrée dans une deuxième phase, lorsque le pouvoir exécutif a officiellement adopté la théorie «restrictive» de l'immunité dans la «lettre Tate». Voir l'arrêt *Alfred Dunhill of London, Inc. v. Cuba*, 425 U.S. p. 711-715 (1976) (copie de la «lettre Tate»). Dans cette lettre, le département d'Etat annonçait qu'il recommanderait désormais aux juridictions des Etats-Unis, à titre de politique générale, de n'accorder l'immunité aux Etats étrangers que pour des actes de souveraineté ou de puissance publique (*jure imperii*), à l'exclusion des actes de gestion privée (*jure gestionis*). Voir l'arrêt *Verlinden B.V.*, 461 U.S., p. 486-487. Comme il est indiqué dans la lettre, l'adoption de cette conception restrictive tenait compte de l'acceptation de plus en plus grande de cette théorie par des Etats étrangers, ainsi que de la nécessité de disposer d'une instance juridictionnelle en vue du règlement des litiges découlant de la «tendance croissante des gouvernements à s'engager dans des activités commerciales» (*Alfred Dunhill of London*, 425 U.S., 714).

La pratique en matière d'immunité des Etats étrangers a connu une troisième phase (la phase actuelle) lorsque le Congrès a adopté le FSIA, qui est entré en vigueur en janvier 1977 (Pub. L. No. 94-583, 90 Stat. 2891 (1976), *codifié dans* 28 U.S.C. §§ 1330, 1602, *et suiv.*). «Pour l'essentiel, [le FSIA] codifie au niveau du droit fédéral la théorie de l'immunité restreinte des Etats étrangers» (*Verlinden B.V.*, 461 U.S., 488). Il contient «un ensemble détaillé de standards juridiques s'appliquant dans tous les cas où l'immunité est invoquée dans une action civile formée contre un Etat étranger ou l'une de ses branches politiques ou organes» (*ibid.*). Le FSIA énonce une règle générale en matière d'immunité des Etats étrangers (28 U.S.C. § 1604) et prévoit des exceptions spécifiques à cette règle (*id.* §§ 1605-07). Si le FSIA est applicable, il a la primauté, puisque la Cour suprême a affirmé d'une manière non équivoque que le FSIA «constitu[ait] le seul fondement permettant l'exercice de la compétence juridictionnelle à l'égard d'un Etat étranger devant les juridictions de ce pays» (*Saudi Arabia v. Nelson*, 507 U.S. 349, 355 (1993) (citant l'arrêt *Argentine Republic v. Amerada Hess Shipping Corp.*, 488 U.S. 428 (1989))).

B. En vertu du droit applicable à l'époque des faits litigieux, l'Allemagne bénéficie de l'immunité de juridiction

Les faits intéressant la présente procédure d'appel se sont produits entre 1939 et 1945. En vertu des principes en matière d'immunité des Etats étrangers qui étaient alors en vigueur, l'Allemagne bénéficie de l'immunité de juridiction.

Bien que les arguments de l'*amicus curiae* se réfèrent aux dispositions du FSIA, ce texte n'était pas en vigueur avant 1976 (Pub. L. No. 94-583, 90 Stat. 2891 (1976)). Il convient donc de trancher la question de savoir si le FSIA s'applique rétroactivement au moyen tiré de l'immunité soulevé par un Etat étranger par rapport à des faits qui se sont produits avant l'entrée en vigueur de la loi.

Les Etats-Unis ont déjà fait valoir que le FSIA ne s'appliquait pas à des faits antérieurs à l'adoption de la théorie de l'immunité restreinte, ce qui a été confirmé par deux cours d'appel. Voir *Carl Marks & Co., Inc. v. Union of Soviet Socialist Republics*, 841 F.2d, p. 26, p. 27 (2d Cir.); *Jackson v. People's Republic of China*, 794 F.2d, p. 1497-1498 (11th Cir. 1986). Mais cf. *Princz v. Federal Republic of Germany*, 26 F.3d, p. 1170-1171 (D.C. Cir. 1994) (s'interrogeant sur la question de savoir si l'application rétroactive du FSIA à des faits antérieurs à 1952 ne serait pas inadmissible, sans toutefois trancher la question)²². Les cours d'appel du 2^e et du 11^e circuit ont conclu que le FSIA portait atteinte «aux droits et obligations substantiels» des Etats étrangers en autorisant des actions en justice à l'encontre d'Etats étrangers qui n'auraient pas été possibles auparavant. Voir l'arrêt *Jackson*, 794 F.2d, p. 1497-1498 («le fait de permettre l'application rétroactive de la loi à des événements antérieurs à 1952 serait en conflit avec des droits antérieurs d'autres Etats souverains»); l'arrêt *Carl Marks*, 841 F.2d, 27 (cité); voir aussi H.R. Rep. No. 94-1487, 94th Cong. 2d Sess, 33, réimprimé dans 1976 U.S. Code Cong. & Ad. News 6604, 6632 (observant que le délai de 90 jours précédant la date d'entrée en vigueur du FSIA était «nécessaire pour laisser à tous les Etats étrangers un temps suffisant pour prendre connaissance de la loi et du contenu détaillé de ses dispositions»).

Si, conformément aux conclusions des cours d'appel du 2^e et du 11^e circuit, la présente affaire est régie par les principes en matière d'immunité des Etats étrangers qui étaient en vigueur dans les années 40, l'Allemagne bénéficie de l'immunité de juridiction. Comme il a été expliqué ci-dessus, avant 1952, le Gouvernement des Etats-Unis et les autorités judiciaires fédérales estimaient que «les entités souveraines étrangères et les biens publics de ces dernières ... ne [pouv]aient faire l'objet de procédures devant nos juridictions sans leur consentement» (*Guaranty Trust Co. v. United States*, 304 U.S. 126, 134 (1938)). Voir aussi l'arrêt *Alfred Dunhill of London*, 425 U.S., p. 712 (lettre Tate, observant que les Etats-Unis avaient auparavant suivi «la théorie classique en matière d'immunités des Etats étrangers, qui prévoyait une immunité pratiquement absolue»). L'*amicus curiae* ne soutient pas qu'en vertu de la théorie de l'immunité absolue, un Etat étranger aurait pu être assigné devant les juridictions des Etats-Unis dans le cadre d'actions telles que celle du demandeur.

En outre, la politique étrangère du pouvoir exécutif n'est pas favorable à l'exercice de la compétence juridictionnelle à l'égard des prétentions du demandeur contre l'Allemagne. En l'espèce, la Cour n'a pas à deviner par ses propres moyens la position du pouvoir exécutif. Cf. l'arrêt *Verlinden B.V.*, 461 U.S., 487-88 (observant qu'avant le FSIA, les juridictions devaient chercher à savoir quelle serait la politique du pouvoir exécutif dans les affaires où le département d'Etat n'avait pas présenté d'observations). Dans l'accord de fondation, les Etats-Unis déclarent clairement qu'ils «prendr[ont] les mesures appropriées afin de s'opposer à toute contestation de l'immunité de la République fédérale d'Allemagne à l'occasion de toute réclamation ... concernant les conséquences de la période national-socialiste et de la seconde guerre mondiale» (article 3 (4)). Par la présente communication, les Etats-Unis déclarent expressément qu'ils s'opposent à ce que leurs juridictions se reconnaissent

²² Comme le reconnaît l'*amicus curiae* (mémoire de l'*amicus curiae*, p. 9, n° 6), dans son arrêt rendu dans l'affaire *Wolf v. Federal Republic of Germany*, 95 F.3d 536 (7th Cir. 1996), cette Cour n'examine pas la question de l'application rétroactive du FSIA car, comme la Cour l'indique, les prétentions exprimées dans l'affaire *Wolf* ne concernaient que des faits postérieurs à 1952. Voir *id.*, 540.

compétentes pour connaître d'actions contre la République fédérale d'Allemagne portant sur les conséquences de la période national-socialiste et de la seconde guerre mondiale²³.

Au vu des considérations qui précèdent, en vertu de la théorie de l'immunité absolue des Etats étrangers qui était en vigueur à l'époque des faits reprochés à l'Allemagne, la Cour de district n'était pas compétente pour connaître des prétentions du demandeur contre la République fédérale d'Allemagne.

C. En vertu des dispositions applicables du FSIA, le gouvernement allemand bénéficie de l'immunité de juridiction à l'égard des griefs portés devant les tribunaux des Etats-Unis

En admettant que le FSIA constitue le fondement sur lequel doit être appréciée la compétence de la Cour de district, la République fédérale d'Allemagne bénéficie de l'immunité de juridiction dans la présente affaire.

Comme il a été indiqué ci-dessus, la règle générale du FSIA prévoit qu'«un Etat étranger devrait bénéficier de l'immunité devant les juridictions des Etats-Unis» (28 U.S.C. § 1604). Le FSIA prévoit également plusieurs exceptions à cette règle (28 U.S.C. § 1605). En l'absence d'exception, les juridictions des Etats-Unis ne sont pas compétentes (*Saudi Arabia v. Nelson*, 507 U.S., 355; *Amerada Hess*, 488 U.S., 443). L'*amicus curiae* se prévaut de l'exception relative à la renonciation, en soutenant que les violations du *jus cogens* de la part du régime nazi constituent une renonciation implicite à l'immunité de la part de l'Allemagne. Voir le mémoire de l'*amicus curiae*, p. 10-17. Cet argument a été rejeté par chacune des cours d'appel qui l'ont examiné, et doit également être rejeté en l'espèce.

1. Ni le libellé, ni l'histoire législative du FSIA ne vont dans le sens d'une interprétation extensive de l'exception relative à la renonciation implicite

Aux termes du FSIA :

«Sous réserve des accords internationaux existants auxquels les Etats-Unis sont parties à la date d'entrée en vigueur de la présente loi, les Etats étrangers bénéficieront de l'immunité devant les juridictions des Etats-Unis et des Etats fédérés, exception faite des dispositions des articles 1605 à 1607 du présent chapitre.» (28 U.S.C. 1604.)

Les exceptions énoncées aux articles 1605 à 1607 concernent la renonciation, les activités commerciales, les droits de propriété des Etats-Unis, les délits commis sur le territoire des Etats-Unis (sous réserve d'exceptions), l'arbitrage, une catégorie restreinte d'actes de terrorisme international et certaines prétentions maritimes. Il n'existe pas d'exception générale à l'immunité dans les cas de violation du droit international. Les exceptions prévues par le FSIA sont claires et spécifiques, ce qui donne à penser qu'une théorie de la renonciation tacite en cas de violation du droit international serait inconciliable avec l'intention de la loi de reconnaître l'immunité en dehors de certaines hypothèses limitées et identifiables.

²³ Il n'existe aucune incohérence entre la position ici énoncée et la politique exprimée dans la lettre Bernstein, citée par l'*amicus curiae* aux pages 17 à 19, dans le cadre de ses observations sur la doctrine de l'act of state. L'affaire *Bernstein* (*Bernstein v. N.V. Nederlandsche-Amerikaansche Stoomvaart-Maatschappij*, 210 F.2d 375, 376 (2d Cir. 1954)) avait pour objet des prétentions à l'encontre de parties privées allemandes, plutôt qu'à l'encontre du gouvernement allemand. En outre, la citation invoquée par l'*amicus curiae* contient une affirmation qui limite expressément son champ d'application aux demandes portant sur «la restitution de biens identifiables (ou une indemnisation par équivalent)» (id.). En tout état de cause, dans l'éventualité d'un conflit, c'est la politique actuelle du pouvoir exécutif qui devrait être pertinente. La tendance des juridictions à s'en remettre au pouvoir exécutif en matière d'immunité des Etats étrangers découlait du fait qu'elles reconnaissaient que ces questions relevaient de la courtoisie entre les nations. Voir l'arrêt *Verlinden B.V.*, 461 U.S., 486. Le pouvoir exécutif doit donc être en mesure d'ajuster sa politique en fonction des changements affectant les relations extérieures du pays.

La Cour suprême a adopté cette interprétation restrictive des exceptions à l'immunité dans l'affaire *Amerada Hess*. La Cour a observé que «le Congrès avait à l'esprit les violations du droit international en adoptant le FSIA» (488 U.S., 435), citant en particulier le refus de l'immunité en cas d'acquisition de droits de propriété en violation du droit international prévu à l'article 1605 a) (3). La Cour a conclu que

«le fait que le Congrès ait décidé de limiter les exceptions à l'immunité à la catégorie d'hypothèses que nous venons de mentionner nous permet facilement de conclure que l'immunité est accordée dans les cas impliquant des violations alléguées du droit international qui ne relèvent pas de l'une des exceptions prévues par le FSIA» (*id.*, 436)²⁴. Voir aussi l'arrêt *Saudi Arabia v. Nelson* (507 U.S., p. 355).

L'interprétation restrictive de la Cour suprême est également confirmée par une modification ultérieure du FSIA par laquelle le Congrès a écarté l'immunité des Etats étrangers en présence de certains actes de terrorisme international. En 1996, en effet, le Congrès a modifié le FSIA afin de créer une exception à l'immunité des Etats étrangers en cas de torture, d'exécution extrajudiciaire, de sabotage d'aéronefs et de prise d'otages, tout en limitant cette exception aux actions introduites par des citoyens des Etats-Unis contre des gouvernements étrangers considérés par le pouvoir exécutif comme des Etats soutenant le terrorisme (Pub. L. No. 104-132, Titre II, Sous-titre B., § 221(a)(1), 110 Stat. 1214, 1241-42 (1996), ajoutant 28 U.S.C. § 1605(a)(7))²⁵. A l'instar de l'exception limitée à l'immunité pour violations du droit international portant sur des droits de *propriété*, prévue à l'article 1605 a) (3), l'exception limitée concernant *certain*s actes de terrorisme international figurant à l'article 1605 a) (7) milite fortement contre une interprétation large de l'article 1605 a) (1), en vertu de laquelle toute violation du *jus cogens* serait interprétée, *ipso facto*, comme une renonciation implicite à l'immunité (voir *Smith v. Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya*, 101 F.3d, p. 239, p. 244 (2d Cir. 1997), observant que l'article 1605 a) (7) «constitue une disposition libellée en des termes prudents, qui ne lève [l'immunité des Etats étrangers] que dans des circonstances définies de manière précise», apportant la «preuve du fait que le Congrès n'est pas forcément hostile à l'idée d'autoriser que certaines violations du *jus cogens* soient réparées par des voies autres que les actions en justice contre des Etats étrangers devant les juridictions des Etats-Unis»).

Il a souvent été observé par cette Cour et par d'autres juridictions que la disposition de l'article 1605 a) (1) relative à la renonciation implicite devait tout particulièrement faire l'objet d'une interprétation restrictive. Voir les arrêts *Frolova v. Union of Soviet Socialist Republics*, 761 F.2d, p. 370, p. 377 (7th Cir. 1985) ; *Smith v. Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya*, 101 F.3d, p. 239, p. 243 (2d Cir. 1997) ; *Foremost-McKesson, Inc. v. Islamic Republic of Iran*, 905 F.2d, p. 438, p. 444 (D.C. Cir. 1990) ; *Joseph v. Office of the Consulate General of Nigeria*, 830 F.2d, p. 1018, p. 1022 (9th Cir. 1987). A l'appui de cette conclusion, les cours ont cité la liste restreinte des exemples donnés par le Congrès au cours de l'histoire législative de la disposition relative à la renonciation implicite. Le Congrès a visé expressément trois hypothèses qui correspondraient à des renonciations implicites : «lorsqu'un Etat étranger a consenti à un arbitrage dans un autre pays», «lorsqu'un Etat étranger a consenti à ce qu'un contrat soit régi par le droit d'un pays déterminé» et «lorsqu'un Etat étranger a présenté des défenses au fond sans se prévaloir de son immunité de juridiction» (H.R. Rep. No. 94-1487, 94th Cong., 2d Sess., 18, réimprimé dans 1976 U.S.C.C.A.N. p. 6604, 6617. Bien que

²⁴ La Cour suprême a également fait observer que lors de l'adoption du FSIA, le Congrès avait invoqué son pouvoir de punir les «infractions au droit des nations» (*Amerada Hess*, 488 U.S., 436, citant l'article Ier, § 8, al. 10 de la Constitution des Etats-Unis). Selon la Cour, il s'agissait là d'un indice supplémentaire à l'appui de l'idée selon laquelle l'omission d'une exception générale pour violations du droit international était intentionnelle (voir *ibid.*).

²⁵ En modifiant le FSIA de manière à autoriser les actions en justice pour certains délits clairement identifiés, commis à l'étranger par des Etats considérés comme soutenant le terrorisme, le Congrès s'est expressément refusé à adopter une approche plus large qui avait été votée à l'origine par la Chambre des Représentants. Voir 142 Cong. Rec. 4570, 4586, 4591-93 (13 mars 1996) (§ 803 de H.R. 2703, tel que modifié) ; 142 Cong. Rec. 4814-15, 4836, 4846 (14 mars 1996).

ces exemples ne soient pas exhaustifs, «les juridictions ont hésité à s'aventurer au-delà de ces hypothèses lorsqu'elles ont dû apprécier si un Etat avait renoncé de façon implicite à se prévaloir de son immunité» *Frolova*, 761 F. 2d, 377; *Princz v. Federal Republic of Germany*, 26 F.3d 1166, 1174 (D.C. Cir. 1994) (même citation).

Plus précisément, comme cette Cour l'a fait observer dans l'arrêt *Frolova*, les exemples énumérés par le Congrès reflètent l'idée qu'il ne faudrait pas conclure à l'existence d'une renonciation implicite «en l'absence de preuves sérieuses établissant que cela correspond bien à l'intention de l'Etat étranger» (761 F.2d, p. 377). Voir aussi *id.*, p. 378 («il ne faudrait pas conclure à l'existence d'une renonciation en l'absence d'une *décision consciente* de participer au procès accompagnée du défaut de se prévaloir de l'immunité en dépit de la possibilité de le faire» (les italiques sont de nous) ; *Princz*, 26 F.3d, 1174 («la théorie de la renonciation implicite sur le fondement du *jus cogens* avancée par les *amicus curiae* est incompatible avec l'exigence du caractère intentionnel figurant de manière implicite à l'article 1605(a)(1)») ; *Drexel Burnham Lambert v. Committee of Receivers for Galadari*, 12 F.3d 317, 326 (2d Cir. 1993) (la renonciation «ne doit pas laisser place à l'erreur» et doit être «non équivoque»). Les arguments avancés par l'*amicus curiae* en l'espèce ne sont pas conformes à l'exigence du caractère intentionnel prévue par la disposition relative à la renonciation implicite. En effet, l'*amicus curiae* n'affirme pas qu'un Etat renonce intentionnellement à son immunité lorsqu'il enfreint les principes du *jus cogens*. Il soutient plutôt que lorsqu'un Etat adopte un tel comportement, il devrait être réputé déchu de son droit de se prévaloir de l'immunité de juridiction. Quelque séduisant que soit cet argument, le Congrès n'a pas institué une telle exception. Si le Congrès a déclaré qu'un Etat étranger perdait le bénéfice de son immunité lorsqu'il s'engageait dans certains types de comportement²⁶, il n'a en revanche pas adopté une conception large de la perte de l'immunité en cas de violations du *jus cogens*. Il n'appartient pas aux tribunaux de le faire.

Au vu de ce qui précède, il n'est pas surprenant que chacune des trois cours d'appel ayant examiné le rapport entre le *jus cogens* et l'immunité des Etats étrangers ait rejeté l'idée selon laquelle le comportement d'un Etat souverain qui enfreindrait des règles de *jus cogens* constituerait une renonciation implicite à l'immunité. Voir les arrêts *Smith*, 101 F.3d, p. 242-245; *Princz*, 26 F.3d, p. 1173-1174 ; *Siderman de Blake v. Republic of Argentina*, 965 F. 2d, p. 718-719 (9th Cir. 1992). Dans chacune de ces affaires, la cour est arrivée à la conclusion qu'il appartenait aux autorités politiques, et non pas à l'autorité judiciaire, de décider que les violations du *jus cogens* devaient donner lieu à des exceptions à l'immunité des Etats étrangers. Voir les arrêts *Smith*, 101 F.3d, p. 242; *Princz*, 26 F.3d, p. 1174-1175, n° 1 ; *Siderman*, 965 F.2d, p. 719²⁷.

²⁶ Ainsi, un Etat étranger perd le bénéfice de l'immunité dans l'hypothèse d'une activité commerciale (28 U.S.C. § 1605(a)(2)), d'une appropriation de biens en violation du droit international (*id.*, § 1605(a)(3)), de délits commis aux Etats-Unis (*id.*, § 1605 a) (5)) et d'actes de terrorisme international commis par des pays désignés par le pouvoir exécutif (*id.*, § 1605 a) (7)).

²⁷ L'*amicus curiae* cite surtout l'arrêt *Siderman* à titre d'exemple d'une application de la disposition relative à la renonciation implicite à des circonstances allant au-delà de celles énumérées par le Congrès (voir mémoire de l'*amicus curiae*, 12). Dans l'affaire *Siderman*, il a été jugé que le fait qu'un Etat étranger se soit prévalu de manière positive de la compétence des juridictions des Etats-Unis pouvait être interprété comme une renonciation implicite à l'immunité de juridiction pour des prétentions connexes (965 F.2d, 720-23). Cette décision, qui a elle-même soulevé des critiques, est au moins beaucoup plus proche que la présente espèce des exemples indiqués par le Congrès, qui ont tous «en commun le fait d'être étroitement liés à la procédure contentieuse» (*Smith*, 101 F.3d, 243). Il est révélateur que l'arrêt *Siderman* ait expressément rejeté la thèse plus large, soutenue en l'espèce par l'*amicus curiae*, selon laquelle le FSIA comprendrait une exception pour le cas des violations du *jus cogens*. Voir 965 F.2d, 718-19 («l'existence d'une violation du *jus cogens* ne saurait fonder une compétence au titre du FSIA»).

2. La doctrine du *jus cogens* ne couvre pas les problèmes de l'immunité des Etats étrangers et constituerait un critère particulièrement incertain en vue du règlement de ces problèmes

Là encore, les arguments avancés par l'*amicus curiae* sont défectueux tant sur le plan de la logique que sur le plan politique. Sur le plan de la logique, l'*amicus curiae* confond les normes de comportement substantielles et les méthodes qu'il conviendrait de mettre en œuvre pour remédier aux violations de ces normes. Sur le plan politique, l'argumentation de l'*amicus curiae* exigerait que les juridictions se chargent de la tâche difficile et politiquement sensible de déterminer les règles de comportement qui relèvent du «*jus cogens*», alors que cette mission incombe plutôt aux autorités chargées de la conduite de la politique étrangère du pays.

Citant l'opinion dissidente dans l'affaire *Princz*, l'*amicus curiae* soutient que les règles de *jus cogens* priment les autres principes du droit international, y compris la doctrine de l'immunité des Etats, et que pour rester conforme au droit international, le FSIA devrait être interprété de manière que les violations du *jus cogens* figurent parmi les actions en justice pour lesquelles les Etats étrangers ont implicitement renoncé à leur immunité devant les juridictions des Etats-Unis. Voir mémoire de l'*amicus curiae*, p. 13 à 17 ; l'arrêt *Princz*, 26 F.3d, p. 1183 (opinion dissidente du juge Wald : «la seule manière de concilier la présomption du FSIA en matière d'immunité des Etats étrangers avec le droit international est d'interpréter l'article 1605 a) (1) de la loi comme affirmant le principe selon lequel un Etat étranger renonce implicitement à son droit à l'immunité devant les juridictions des Etats-Unis lorsqu'il enfreint des règles de *jus cogens*»). L'*amicus curiae* soutient en outre que les violations du *jus cogens* ne constituent pas des actes souverains et ne bénéficient donc pas de l'immunité (voir mémoire de l'*amicus curiae*, p. 17).

Aussi bonnes que soient les intentions de leur auteur, ces arguments reposent sur une confusion conceptuelle entre les principes substantiels et les principes procéduraux du droit international. En dépit du fait que, contrairement au droit international coutumier ordinaire, les principes du *jus cogens* sont analysés comme n'étant pas susceptibles de dérogation (tant en ce qui concerne la pratique des Etats, en général, que la formation des traités, en particulier), cette analyse ne résout pas la question de savoir comment il convient d'assurer le respect de ces principes. Même si tous les pays sont tenus de respecter les principes du *jus cogens*, ils n'ont pas l'obligation d'ouvrir leurs juridictions internes au contentieux privé en vue du règlement des violations alléguées du *jus cogens* par d'autres pays. Voir Reimann, *A Human Rights Exception to Sovereign Immunity : Some Thoughts on Princz*, 16 Mich. J. Int'l L. p. 403, p. 421 (1995).

Nous n'avons pas trouvé d'éléments à l'appui de l'affirmation selon laquelle le consensus international qui est nécessaire pour générer un principe de *jus cogens* impliquerait nécessairement un consensus similaire sur le caractère approprié et obligatoire d'un recours devant les juridictions locales pour sanctionner la violation de ces principes. En effet, étant donné qu'à notre connaissance, aucun pays n'a reconnu une telle exception à l'immunité des Etats étrangers, la théorie du demandeur postule la prémisse indéfendable selon laquelle il pourrait exister un principe de droit international coutumier qu'aucun pays ne soutient.

De même, le fait de qualifier les violations du *jus cogens* d'actes «non souverains» ne permet pas de résoudre la question de savoir comment il convient d'assurer le respect des principes de *jus cogens*. Même si un pays enfreint le *jus cogens*, il est clair qu'il agit toujours en qualité d'Etat souverain. La question principale qui se pose en l'espèce est celle de savoir si, lors de l'adoption du FSIA, les autorités politiques entendaient refuser le bénéfice de l'immunité pour cette catégorie particulière d'activités des Etats souverains. Le fait de qualifier cette activité de «souveraine» ou de «non souveraine» aux fins de l'immunité des Etats étrangers revient à énoncer une conclusion au lieu de procéder à l'analyse nécessaire.

En effet, l'argumentation de l'*amicus curiae* souffre d'une incohérence intrinsèque. D'une part, l'*amicus curiae* soutient que les juridictions peuvent se considérer compétentes pour connaître des demandes de M. Sampson parce que les faits reprochés au gouvernement nazi ne constituent pas des actes souverains de l'Etat allemand. Mais d'autre part, la tentative de M. Sampson d'engager la responsabilité du gouvernement démocratique actuel de la République fédérale d'Allemagne à raison des préjudices causés par le régime nazi repose sur la théorie selon laquelle la République fédérale a succédé juridiquement au régime nazi en tant qu'autorité souveraine de l'Allemagne (voir note 3 *supra*). Le demandeur ne saurait se prévaloir de ces deux thèses en même temps.

Un autre problème dans l'argumentation de l'*amicus curiae* tient au fait que le *jus cogens* constituerait un critère particulièrement incertain pour la mise en œuvre de l'exception relative à la renonciation implicite prévue par le FSIA. Même s'il est vrai que, dans certains cas, les autorités politiques ont pu expressément reconnaître qu'un principe déterminé relevait du *jus cogens*, il n'en va pas ainsi pour chaque allégation de violation du *jus cogens*. Comme il est indiqué dans l'un des traités de droit international les plus autorisés, le *jus cogens* «est d'une apparition relativement récente et il n'existe pas de consensus sur le point de savoir quelles sont les règles qui revêtent ce caractère» (voir *Oppenheim, International Law*, 9^e éd. 1992 par R. Jennings et A. Watts, p. 7).

Après la seconde guerre mondiale (et, en partie, suite au procès de Nuremberg), les internationalistes ont commencé à élaborer une théorie selon laquelle les règles impératives pourraient lier tous les pays en toutes circonstances. Selon ces auteurs, la caractéristique principale de ces règles tiendrait au fait que les dispositions des traités autorisant des violations du *jus cogens* seraient réputées nulles (voir E. Schwelb, *Some Aspects of International Jus Cogens As Formulated By The International Law Commission*, 61 Am. J. Int'l L. p. 949-963 (1967). Cette conception a été reprise par la Commission du droit international dans les travaux ayant abouti à la Convention de Vienne sur le droit des traités²⁸. Voir le troisième Restatement de la Loi sur les relations extérieures (Restatement (Third) of the Law of Foreign Relations, ci-après «Restatement»), § 331 (1987); Zimmermann, *Sovereign Immunity and Violations of International Jus Cogens -- Some Critical Remarks*, 16 Mich. J. Int'l L. p. 437-438 (1995). Ce texte ne définit toutefois pas le contenu du *jus cogens*, qui demeure particulièrement incertain. Voir Restatement, § 331, remarque e) (la doctrine du *jus cogens* couvre un «domaine incertain» à tel point qu'«une juridiction interne ne devrait refuser de sa propre initiative de donner effet à un accord en raison du fait qu'il violerait une règle impérative»). En outre, ni la Commission du droit international, ni la Convention de Vienne ne donnent à penser que le *jus cogens* ait une incidence quelconque sur les principes de l'immunité des Etats étrangers.

Ni aux Etats-Unis ni à l'étranger n'existe de pratique clarifiant le contenu précis de la notion de *jus cogens*. Aux Etats-Unis, la jurisprudence en matière de *jus cogens* est peu fournie et incohérente, et les commentateurs font souvent ressortir l'absence de consensus quant au contenu du *jus cogens*. Voir Restatement, § 102, Reporters Note 6²⁹. Dans nombre de cas, les autorités politiques ne se sont pas prononcées sur la question de savoir si un principe donné avait acquis le caractère de *jus cogens*. Et, comme aucun autre pays n'a adopté d'exception à l'immunité des Etats étrangers basée sur le *jus cogens*, l'éventuelle pratique internationale susceptible de servir de repère serait peu fournie, voire inexistante. Dans ce contexte, il est particulièrement douteux que le Congrès ait envisagé tacitement d'inclure les violations du *jus cogens* au sein de l'exception relative à la renonciation implicite prévue par le FSIA, en l'absence d'indication législative sur la manière dont il conviendrait d'appliquer cette

²⁸ La Convention de Vienne n'a jamais été ratifiée par les Etats-Unis.

²⁹ En l'absence de définition, le concept de *jus cogens* peut donner lieu à des prétentions extravagantes telles que le droit à ne pas être «localement déporté» (expulsion au-delà du périmètre de la ville). Voir *Klock v. Cain*, 813 F. Supp. 1430 (C.D. Cal. 1993). Voir aussi *Xuncax v. Gramajo*, 886 F. Supp. 162, 189 (D. Mass. 1995) (la cour était réticente à l'idée d'élargir le champ d'application d'une règle alléguée de *jus cogens* interdisant le traitement cruel, inhumain ou dégradant de manière à l'étendre à l'expulsion implicite); *Sablan v. Superior Court of the Commonwealth of the Northern Mariana Islands*, 1991 WL 258344, 2 N.M.I. 165 (N. Mariana Islands, 1991) (opinion dissidente) (le droit à l'autonomie est fondamental au point de constituer une règle impérative); voir aussi *Sablan v. Iginioef*, 1990 WL 291893, 1 N.M.I. 146 (N. Mariana Islands, 1990) (opinion concordante) (même); *Borja v. Goodman*, 1990 WL 291854, 1 N.M.I. 63 (N. Mariana Islands, 1990) (même).

doctrine. La détermination des violations du droit international ayant pour effet d'assujettir un Etat étranger à la compétence des juridictions nationales des Etats-Unis est une question de politique étrangère devant être réservée aux organes politiques de l'Etat, qui sont chargés de la conduite des affaires étrangères du pays en vertu de la Constitution (voir l'arrêt *Princz*, 26 F.3d, p.1174-1175, n. 1)³⁰.

Conclusions

Par ces motifs, nous concluons à ce qu'il plaise à la Cour de confirmer le jugement de la Cour de district rejetant la demande.

Linda Jacobson
Conseiller juridique adjoint

David M. Ogden
Assistant Attorney General

Wynn M. Teel
Avocat conseil

Scott R. Lassar
United States Attorney

Bureau du Conseiller juridique pour le droit et le
contentieux diplomatiques
Département d'Etat des Etats-Unis
Washington, D.C. 20520

MARK B. STERN
(202) 514-5089
Douglas Hallward-Driemeier
(202) 514-5735
Attorneys, Appellate Staff
Civil Division, Room 9113
Département de la Justice
Washington, D.C. 20530-0001

Mandataires des Etats-Unis d'Amérique, *amicus curiae*

³⁰ Dans l'affaire *Princz*, la Cour a observé à juste titre :

«Nous estimons que des éléments plus explicites sont nécessaires pour que puisse être attribuée au Congrès l'intention d'autoriser les juridictions fédérales à connaître des innombrables actions en justice dans le domaine des droits de l'homme susceptibles d'être intentées par les victimes de toutes les juntes militaires brutales, tous les présidents à vie et tous les dictateurs meurtriers du monde entier, depuis Idi Amin jusqu'à Mao Zedong. Une lecture aussi large de l'article 1605 a) (1) est susceptible de placer une pression énorme non seulement sur nos juridictions, mais également, d'une façon plus immédiate, sur les relations diplomatiques de notre pays avec un nombre indéterminé de nations étrangères. Très souvent, voire dans la plupart des cas, le régime illégal ne sera même plus au pouvoir et notre gouvernement entretiendra des relations normales avec le gouvernement actuel, sauf si nos juridictions viennent les perturber.» (26 F.3d, 1174-1175, n° 1.)

**Attestation de conformité
à la règle fédérale en matière de procédure d'appel 32 a) 7) B)**

Je soussigné Douglas Hallward-Driemeier atteste que le présent mémoire a été établi dans le respect des contraintes imposées concernant la longueur et la police de caractères prévues par la Règle fédérale en matière de procédure d'appel 32 a) 7) B) : la police utilisée est Courier New, interlettrage simple, douze points (dix caractères par pouce) et le nombre de mots contenu dans le mémoire est de 6284.

Douglas Hallward-Driemeier

Attestation de notification

Je soussigné atteste avoir, le 26 octobre 2000, adressé par courrier simple préaffranchi au tarif normal 15 (quinze) exemplaires en format papier et un exemplaire en format électronique du mémoire en qualité d'*amicus curiae* des Etats-Unis d'Amérique à :

M. Gino J. Agnello

Clerk, United States Court of Appeals

for the Seventh Circuit

U.S. Courthouse and Federal Office Bldg., Room 2722

219 S. Dearborn St.

Chicago, IL 60604-1874

Je soussigné atteste avoir, le 26 octobre 2000, procédé à la notification de 2 (deux) copies conformes en format papier et 1 (un) exemplaire en format électronique du présent mémoire en qualité d'*amicus curiae* des Etats-Unis d'Amérique, via Federal Express avec livraison le lendemain, dûment adressés aux personnes suivantes :

Jacob Sampson
6138 N. Clark Street
Chicago, IL 60660-2410

Michael D. McCormick
Stein, Ray, & Conway
222 W. Adams, Suite 1800
Chicago, IL 60606

Peter Heidenberger
Thomas G. Corcoran, Jr.
Berliner, Corcoran & Rowe
1101 Seventeenth Street, N.W.
Washington, D.C. 20036

Paul J. Cherner
Daniel A. Kaufman
Sara L. Thomas
Michael Brest & Friedrich
77 West Wacker Drive, Suite 4300
Chicago, IL 60601

Howard B. Eisenberg
Joseph D. Kearney
Marquette University Law School
1103 West Wisconsin Ave.
Milwaukee, WI 53233

Douglas Hallward-Driemeier

TABLE DES RÉFÉRENCES CITÉES

	Page
Jurisprudence :	
<i>Alfred Dunhill of London, Inc. v. Cuba</i> , 425 U.S. 682 (1976)	10, 13
<i>Argentine Republic v. Amerada Hess Shipping Corp.</i> , 488 U.S. 428 (1989)	11, 14, 15
<i>Bernstein v. N.V. Nederlandsche-Amerikaansche Stoomvaart-Maatschappij</i> , 210 F.2d 375 (2dCir. 1954)	5, 14
<i>Borja v. Goodman</i> , 1990 WL 291854, 1 N.M.I. 63 (N. Mariana Islands, 1990)	25
<i>Cabiri v. Republic of Ghana</i> , 165F.3d 193 (2d Cir.1999)	20
<i>Carl Marks & Co., Inc. v. Union of Soviet Socialist Republics</i> , 841 F.2d 26 (2d Cir.)	11, 12
<i>Drexel Burnham Lambert v. Committee of Receivers for Galadari</i> , 12 F.3d 317(2d Cir. 1993)	19
<i>Foremost-McKesson, Inc. v. Islamic Republic of Iran</i> , 905 F.2d 438 (D.C. Cir. 1990)	17
<i>Frolova v. Union of Soviet Socialist Republics</i> , 761 F.2d 370 (7th Cir. 1985)	17, 18
<i>Guaranty Trust Co. v. United States</i> , 304 U.S. 126 (1938)	7, 13
<i>Jackson v. People's Republic of China</i> , 794 F.2d 1490 (11th Cir. 1986)	11, 12
<i>Joseph v. Office of the Consulate General of Nigeria</i> , 830 F.2d 1018 (9th Cir. 1987)	18
<i>Klock v. Cain</i> , 813 F. Supp. 1430 (C.D. Cal. 1993)	25
<i>Millen Industries, Inc. v. Coordination Counsel For North American Affairs</i> , 855 F.2d 879 (D.C. Cir. 1988)	1
<i>Princz v. Federal Republic of Germany</i> , 26 F.3d 1166 (D.C. Cir. 1994)	12, 18, 20, 21, 26
<i>Sablan v. Iginioef</i> , 1990 WL 291893, 1 N.M.I. 146 (N. Mariana Islands, 1990)	25
<i>Sablan v. Superior Court of the Commonwealth of the Northern Mariana Islands</i> , 1991 WL 258344, 2 N.M.I. 165 (N. Mariana Islands, 1991)	25
<i>Sampson v. Federal Republic of Germany</i> , 975 F. Supp. 1108 (N.D. III. 1997)	2, 4
<i>Saudi Arabia v. Nelson</i> , 507 U.S. 349 (1993)	11, 14-16
<i>Siderman de Blake v. Republic of Argentina</i> , 965 F.2d 699 (9th Cir. 1992)	20
<i>Smith v. Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya</i> , 101 F.3d 239 (2d Cir. 1997)	17, 19, 20
<i>The Schooner Exchange v. M'Fadden</i> , 11 US. (7 Cranch) 116 (1812)	9
<i>Verlinden B.V. v. Central Bank of Nigeria</i> , 461 U.S. 480 (1983)	9, 10, 13, 14
<i>Wolf v. Federal Republic of Germany</i> , 95 F.3d 536 (7th Cir. 1996)	4, 12

Xuncax v. Gramajo, 886 F. Supp. 162 (D. Mass. 1995) 25

Constitution :

Constitution des Etats-Unis, art. I, § 8 16

Textes législatifs :

Foreign Sovereign Immunities Act ("FSIA"), 28 U.S.C. §§ 1330, 1602-11 4, 10, 11

28 U.S.C. § 1604 11, 14, 16

28 U.S.C. § 1605 14

28 U.S.C. § 1605(a)(1) 15

28 U.S.C. § 1605(a)(2) 19

28 U.S.C. § 1605(a)(3) 16, 17

28 U.S.C. § 1605(a)(5) 19

28 U.S.C. § 1605(a)(7) 16, 17

28 U.S.C. § 1607 15

Travaux législatifs :

142 Cong. Rec. 4570 (13 mars 1996) 17

142 Cong. Rec. 4814 (14 mars 1996) 17

H.R. Rep. No. 94-1487, 94th Cong. 2d Sess, *réimprimé dans* 1976 U.S. Code Cong. & Ad. News 6604 12, 18

Divers :

Oppenheim's International Law, ed. by R. Jennings and A. Warts, 9e éd. (1992) 23

Reimann, *A Human Rights Exception to Sovereign Immunity : Some Thoughts on Princz*, 16 Mich. J. Int'l L. 403 (1995) 22

Restatement (Third) of the Law of Foreign Relations (1987) 24, 25

E. Schwelb, <i>Some Aspects of International Jus Cogens As Formulated By The International Law Commission</i> , 61 Am. J. Int'l L. 946 (1967)	24
Zimmermann, <i>Sovereign Immunity and Violations of International Jus Cogens – Some Critical Remarks</i> , 16 Mich. J. Int'l L. 433 (1995)	24

ANNEXE 36

THILO RENSMANN*

**«IMPACT SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS ET DE LEURS FONCTIONNAIRES», IN
*THE IMPACT OF HUMAN RIGHTS LAW ON GENERAL INTERNATIONAL LAW***

(OXFORD 2009), P. 151-170.

IMPACT SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS ET DE LEURS FONCTIONNAIRES

THILO RENSMANN*

1. La capacité des règles traditionnelles à rebondir

Nombreux sont ceux qui ont accueilli l'arrêt de la Chambre des lords britannique dans l'affaire Pinochet, où la haute juridiction a jugé qu'Augusto Pinochet, ancien chef d'Etat du Chili, ne jouissait pas de l'immunité de juridiction pénale au Royaume-Uni³¹, comme une décision faisant époque, car elle aurait, pensait-on, ouvert la voie à l'acceptation d'une exception faite en faveur des droits de l'homme aux immunités traditionnellement accordées aux Etats étrangers et à leurs fonctionnaires. Néanmoins il ne semble pas, dix ans plus tard, qu'on ait tenu la promesse d'un nouveau régime des immunités «humanisé»³², lequel permettrait aux juridictions nationales de poursuivre et punir les fonctionnaires des Etats étrangers pour la commission de violations graves des droits de l'homme et d'accorder réparation à leurs victimes.

Le vénérable principe suivant lequel *par in parem non habet imperium*³³ a surpris par sa capacité à tenir bon devant les arguments suivant lesquels les règles traditionnelles afférentes aux immunités des Etats et de leurs fonctionnaires devraient céder aux impératifs d'un ordre international «humanisé». En l'affaire Al-Adsani, la Cour européenne des droits de l'homme a, bien que par une majorité des plus étroites, refusé d'étendre «l'exception en faveur des droits de l'homme» aux actions en responsabilité civile intentées contre des Etats étrangers³⁴. Et en l'affaire du mandat d'arrêt, la Cour internationale de Justice a considéré que la décision concernant Pinochet était limitée strictement aux anciens chefs d'Etat et que, par conséquent, lorsqu'ils sont en fonction, les chefs d'Etat, les chefs de gouvernement et les ministres des affaires étrangères continuaient à jouir de l'immunité à l'égard des procédures pénales ayant lieu à l'étranger, même s'ils étaient accusés de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité³⁵. Des juridictions nationales au Canada³⁶, en France³⁷, en Allemagne³⁸, et

* *Dr iur. habil.* (Université de Bonn) ; *L.L.M.* (*University of Virginia*) ; Professeur associé de droit (*Privatdozent*) à l'université de Bonn ; professeur visitant à l'université Ludwig-Maximilians, Munich.

³¹ *R. v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, Ex parte Pinochet Ugarte (n° 1)* [1998] 3 WLR 1456; *R v Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, Ex parte Pinochet Ugarte (n° 3)* [1998] 2 WLR 827.

³² Sur la notion d'«humanisation», voir T. Meron, *The Humanization of International Law* (Martinus Nijhoff, Leiden/Boston 2006).

³³ Bartole, *Tractatus repressalium*, Question I/3, par. 10 (1354).

³⁴ *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [Grande chambre] n° 35763/97, CEDH 2001-XI, arrêt du 21 novembre 2001; voir aussi *Kalogeropoulou et autres c. Grèce et Allemagne*, n° 59021/00, CEDH 2002-X, arrêt du 12 décembre 2002.

³⁵ *Affaire du Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, C.I.J. Recuei 2002*, arrêt du 14 février 2002.

³⁶ Canada, *Court of Appeal of Ontario, Bouzari c. Islamic Republic of Iran* [2004] 243 OR (4th) 406; voir aussi *Canada Superior Court of Ontario, Arar v. Syrian Arab Republic* [2005] OJ n° 752.

en Grèce³⁹ se sont montrées également hésitantes à étendre, d'une manière ou d'une autre, le principe posé par la décision en l'affaire Pinochet au-delà des circonstances spécifiques de celle-ci. Des décisions récentes de tribunaux américains ont, d'une manière similaire, maintenu en vigueur l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs fonctionnaires en dépit de l'appartenance au *jus cogens* des droits de l'homme prétendument violés⁴⁰. C'est finalement la Chambre des lords elle-même qui, en l'affaire *Jones c. Arabie Saoudite*, a porté le coup le plus récent aux grands espoirs et attentes nés du précédent établi par la décision dans l'affaire Pinochet, en entérinant, sans aucune équivoque, la décision *Al-Adsani*, et ce en confirmant fermement que l'immunité des Etats empêche les juridictions britanniques de connaître d'actions en responsabilité civile intentées contre des Etats étrangers et leurs fonctionnaires⁴¹.

On ne peut, cependant, considérer que la question ait été définitivement tranchée de savoir si l'«humanisation» des règles traditionnelles sur l'immunité des Etats et leurs fonctionnaires restera, sur le long terme, limitée aux circonstances spécifiques de l'affaire Pinochet, ou si l'on ne doit pas plutôt penser qu'éventuellement le domaine de l'exception sera graduellement élargi pour couvrir d'autres revendications de l'immunité. Dans ce contexte il faut garder à l'esprit que l'affaire *Al-Adsani* a été décidée par la majorité la plus faible possible, soit neuf voix contre huit, que la décision catégorique contenue dans l'arrêt relatif à l'affaire du mandat d'arrêt a été contredite ou nuancée, de manière significative, par un nombre appréciable d'opinions dissidentes et individuelles⁴², et qu'à ce jour les juridictions nationales n'ont pas non plus parlé d'une seule voix sur cette question. Et, notamment, la *Corte di Cassazione* italienne, à propos d'une action en responsabilité civile intentée par des victimes de crimes de guerre commis par des troupes allemandes pendant la Seconde guerre mondiale a refusé d'avaliser l'approche restrictive généralement acceptée, en jugeant que toutes revendications de l'immunité mises en avant par la République fédérale d'Allemagne étaient primées par le fait que les

³⁷ *Cour de cassation française*, arrêt du 13 mars 2001, Clunet 2001. Une requête contre la décision portée devant la Cour européenne des droits de l'homme fut rayée du rôle, voir *Association SOS Attentats et de Boery c. France* (requête n° 76642), CEDH, décision du 4 octobre 2006.

³⁸ Cour suprême allemande (*Bundesgerichtshof*), *Citoyens grecs c. République fédérale d'Allemagne* (2003) *International Legal Materials*, vol. 42 p. 1030; Cour constitutionnelle fédérale allemande (*Bundesverfassungsgericht*), 2BvR 1476/05, décision du 15 février 2003, par. 18, disponible sur <http://év.bverfg.de>.

³⁹ Cour suprême spéciale grecque (Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο), *Margellos c. République fédérale d'Allemagne* (2007), *International Legal Materials*, vol. 129, p. 525. Une requête contre la décision de la Cour de cassation grecque portée devant la cour européenne des droits de l'homme fut déclarée irrecevable, *Kalegoropoulou c. Grèce et Allemagne* (requête n° 50021/00) CEDH, arrêt du 12 décembre 2002. Voir aussi CEJ, affaire C-292/05 *E. Lechouritou, V. Karkoulis, G. Pavlopoulos, P. Brátsikas, D. Sotiropoulos, G. Dimopoulos c. Dimosio tis Omospondiakis Dimokratias tis Germanias* (2007), ECR I-1519, où il a été jugé que la Convention de Bruxelles concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (1968) n'était pas applicable à des procès devant des juridictions grecques. (Texte de la Convention des Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1262, p. 167.)

⁴⁰ Voir, en ce qui concerne des procès civils contre des Etats étrangers, *Princz v. Federal Republic of Germany* 26 F 3d (DC Cir 1994) ; *Sampson v. Federal Republic of Germany* 250 F 3d 1145 (7th cir 2001) ; pour ce qui est de procès civils contre des fonctionnaires d'Etats étrangers *Matar v. Dichter* 2007 WL 1276960 (SDNY 2 mai 2007) (ancien directeur du service général de sécurité d'Israël) ; *Yousof v. Samantar* 2007 US Dis LEXIS 56227 (ed Va 1 août 2007) LEXIS 56227 1 August 2007) (ancien premier ministre et ministre de la défense de la Somalie) ; *Belhas v. Ya'alon*, N° 07-7009 (DC Cir, 15 February 2008) (ancien chef de l'intelligence militaire d'Israël) ; en ce qui concerne des actions civiles en réparation contre des chefs d'Etat en exercice *Tachiona v. United States*, 386 F 3d (2d Cir 2004) ; *Wei Ye v. Jiang Zemin*, 383 F.3d 620 (7th Cir 2004).

⁴¹ *Jones v. Ministry of the Interior of Saudi Arabia* [2007] 1 AC 270.

⁴² Voir aussi *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête) : 2002* (République démocratique du Congo c. Rwanda) (compétence de la Cour et recevabilité de la requête), C.I.J Recueil 2006, arrêt du 3 février 2006, opinion individuelle de M. Dugard, d'après qui, maintenant qu'elle avait pour la première fois reconnu expressément le concept de *jus cogens*, la Cour devrait reconsidérer sa décision dans l'affaire du mandat d'arrêt (par. 11-12). Une telle occasion pourrait se présenter de nouveau devant la Cour en l'affaire concernant *certaines procédures pénales engagées en France* (République du Congo c. France), voir l'ordonnance du 17 juin 2003 (mesures conservatoires) C.I.J. Recueil 2003, p. 102. Le 18 avril 2007, le Rwanda a soumis à la Cour une requête concernant un différend avec la France relatif à des mandats d'arrêt livrés par les autorités françaises contre trois fonctionnaires du Rwanda ; voir communiqué de presse C.I.J. 2007/11.

crimes en question relevaient du *jus cogens*⁴³. Dans un sens similaire, le Comité contre la torture de l'ONU⁴⁴, dans ses observations finales sur un rapport périodique du Canada — en se référant d'une manière évidente à l'affaire *Bouzari*, dans laquelle des tribunaux canadiens avaient, en vertu de l'immunité des Etats⁴⁵, refusé d'accorder réparation à des personnes la réclamant à l'Iran en raison de tortures subies — a exhorté le Canada à reconsidérer sa position à la lumière des obligations que lui impose l'article 14 de la Convention contre la torture de l'ONU⁴⁶.

La Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelle des Etats et de leurs biens, de 2004⁴⁷, qui n'est pas encore en vigueur mais peut cependant être considérée, *cum grano salis*, comme étant le texte faisant le plus d'autorité pour ce qui est de l'actuel droit coutumier international en matière d'immunité des Etats, a laissé de côté la question sous examen⁴⁸. En ratifiant ladite Convention, la Norvège a affirmé explicitement qu'à son avis «la Convention est sans préjudice de tout fait nouveau intervenant sur la scène internationale en matière de protection des droits de l'homme.»⁴⁹ D'ailleurs, la Commission du droit international a récemment lancé un projet de codification de l'immunité de juridiction pénale étrangère des Etats et des représentants de l'Etat⁵⁰, dans l'intention de contribuer à «garantir l'équilibre voulu» entre la lutte contre l'impunité et le besoin d'assurer des relations interétatiques stables et prévisibles⁵¹.

Bien que le droit international des droits de l'homme n'ait pas encore mis au point une exception générale à l'immunité en ce qui concerne les violations graves des droits de l'homme, il ne faut pas perdre de vue que les droits de l'homme ont joué un important rôle catalytique dans la transition qui a graduellement mené d'un concept absolutiste à la manière de voir actuelle, favorable à un régime restrictif de l'immunité⁵². Le droit international des droits de l'homme continue d'exercer une pression sur le système du droit international, l'incitant à reviser constamment la mesure dans laquelle l'intérêt à préserver la stabilité des relations internationales peut justifier que les coupables de

⁴³ Cour de cassation italienne (*Corte di cassazione*), *Ferrini c. République fédérale d'Allemagne*, arrêt du 11 mars 2004, (2005), *American Journal of International Law*, vol. 99, p. 242, *International Law Reports*, vol. 128, p. 658. Une ligne d'argumentation similaire a été suivie par la Cour de cassation grecque dans son arrêt en l'affaire *Préfecture de Voïota c. République fédérale d'Allemagne* (affaire n° 11/2000 [2007]), (*International Law Reports*, vol. 129, p. 513), lequel a cependant été infirmé plus tard par une chambre spéciale de la Cour de cassation grecque, voir *Margellos c. Allemagne* (2007), *International Law Reports*, vol. 129, p. 525.

⁴⁴ Comité contre la torture, Conclusions et recommandations du Comité, Canada, 7 juillet 2005 CAT/C/CR/34/CAN, par. 5 (f). Voir aussi la décision du Comité dans «Guengueng c. Sénégal», 19 mai 2006, CAT/C/36/D/181/2001, où il a été conclu que, en s'abstenant de poursuivre l'ancien président du Tchad, Hissène Habré, pour de prétendus actes de torture, elle avait manqué aux obligations que lui imposent l'article 5, par. 2, et l'article 7 de la Convention des Nations Unies contre la torture. A noter, toutefois, que la Cour de cassation du Sénégal avait, dans sa décision du 20 mars 2001, fondé son rejet des charges contre Habré sur le fait que le droit du Sénégal ne prévoyait pas la juridiction universelle, plutôt que sur des considérations d'immunité (*International Law Reports*, vol. 125, p. 569 [2004]).

⁴⁵ *Bouzari* [2004] 243 OR (4th) 406.

⁴⁶ Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, du 10 décembre 1984, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1465, p. 85.

⁴⁷ Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens (adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 2 décembre 2004, résolution 59/38, annexe).

⁴⁸ Voir rapport du groupe de travail sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens, dans rapport de la CDI sur les travaux de sa 51^{ème} session, doc. ONU A/54/10 (1999),

⁴⁹ Déclaration faite par la Norvège en ratifiant (le 27 mars 2006); voir doc. ONU C.N. 280 2006 TREATIES-2 (notification dépositaire).

⁵⁰ Voir résolution 62/66 de l'Assemblée générale des Nations Unies, du 6 décembre 2007, par. 7, et rapport de la CDI sur les travaux de sa 59^{ème} session, doc. ONU A/62/10 (2007), par. 376.

⁵¹ Voir l'étude préliminaire du rapporteur Roman A. Kolodkin, dans rapport de la CDI sur les travaux de sa 58^{ème} session, doc. ONU A/61/10 (2006), annexe A, par. 1, 17 et 18.

⁵² Voir R. van Alebeek, *The Immunities of States and their Officials in International Criminal Law and International Human Rights Law* (Oxford University Press, Oxford 2008), p. 47 et 308; H. Lauterpacht, *The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States* (1951), *British Year Book of International Law*, vol. 28, p. 220 et 235.

violations des droits de l'homme demeurent impunis et leurs victimes sans recours. Ceci se manifeste non seulement par le déferlement d'une vague incessante d'actions judiciaires où l'on essaie de convaincre les juges que le régime traditionnel de l'immunité doit céder aux impératifs des droits de l'homme, mais encore par des initiatives récentes visant à l'introduction d'une exception en faveur des droits de l'homme dans les instruments internationaux et nationaux relatifs à l'immunité des Etats. Le Secrétaire général du Conseil de l'Europe a récemment recommandé l'adoption d'«un instrument du Conseil de l'Europe sur l'immunité des Etats et les violations graves des droits de l'homme», de manière à ce que «les tortionnaires et ceux qui se livrent à des violations graves des droits de l'homme» ne puissent plus «se réfugier derrière un rideau d'immunité.»⁵³ Dans le sillage immédiat de la décision dans l'affaire *Jones*, un projet de loi a été introduit dans la Chambre des lords en février 2008 (*Torture (Damages) Bill*), par lequel un amendement serait apporté au *British State Immunity Act*⁵⁴ en vue de donner aux victimes de tortures accès aux tribunaux britanniques⁵⁵. Des propositions semblables sont à l'examen au Canada⁵⁶.

2. Une exception aux règles traditionnelles en faveur des droits de l'homme ?

Si la présente étude devait se limiter à des recherches sur la *lex lata*, menées à la lumière des sources traditionnelles du droit international, il ne serait pas nécessaire de pousser notre analyse plus avant. En effet il n'existe pas encore de pratique étatique suffisante pour qu'on puisse fonder sur elle une exception générale en faveur des droits de l'homme. Dans l'arrêt final et décisif de l'affaire Pinochet, la majorité des membres de la Chambre des lords se sont prononcés sur la base d'un motif étroit, à savoir la vue suivant laquelle l'immunité des anciens chefs d'Etat à l'égard de poursuites pénales pour actes de torture doit être considérée comme ayant été écartée par la Convention contre la torture de l'ONU⁵⁷. Mis à part le précédent fourni par l'affaire Pinochet, les violations des droits de l'homme ne peuvent servir de motif pour écarter l'immunité que si l'une des exceptions traditionnelles à l'immunité est applicable⁵⁸. Des exceptions spécifiques pour les violations des droits de l'homme

⁵³ Conseil de l'Europe, suivi des rapports du Secrétaire général établi en vertu de l'article 52 de la CEDH, sur la question de la détention et du transport secrets de détenus soupçonnés d'actes terroristes, notamment par des agences relevant d'autres Etats ou à leur instigation, propositions du Secrétaire général, 30 juin 2006, SG (2006) 01, par. 17 et 19. ; une proposition similaire, concernant la Convention des Nations Unies sur les Immunités des Etats (n° 617), figure dans C. Hall, *UN Convention on State Immunity : the Need for a Human Rights Protocol*, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 55, (2006), p. 411.

⁵⁴ *State Immunity Act* 1978 (c 33).

⁵⁵ *Torture (Damages) HL Bill* (2007-08) 30.

⁵⁶ Voir D. Black, *A Canadian Law that helps Outlaws*, *Toronto Star* (Toronto, 10 février 2008) disponible sur <http://www.thestat.com>; N. B. Novogrodsky, *Immunity for Torture : Lessons from Bouzari v. Iran* (2007), *European Journal of International Law*, vol. 18 (2007), p. 939 et 948-952.

⁵⁷ *Pinochet* (n° 3) (1999) 2 *WLR* 827 et 859 (Lord Goff), 881 (Lord Hope), 902 (Lord Saville), 906-907 (Lord Millet) et 924 (Lord Phillips).

⁵⁸ Voir ci-après, notes 46-49.

constituant des crimes contre l'humanité ou des crimes de guerre n'existent qu'en ce qui concerne les procédures pénales engagées devant certaines juridictions internationales ou internationalisées⁵⁹.

Bien qu'elle n'ait donc pas abouti à une «exception en faveur des droits de l'homme» de nature générale, le précédent établi dans l'affaire Pinochet a eu une influence considérable sur le discours concernant l'immunité des Etats et leurs fonctionnaires. Depuis lors les juges nationaux et internationaux se sont constamment trouvés aux prises avec la thèse, avancée avec insistance, suivant laquelle le domaine traditionnel des immunités doit être réduit en raison du développement progressif du droit international des droits de l'homme⁶⁰. Les débats auxquels, sur le plan judiciaire, ce phénomène a donné lieu ont fourni ainsi un excellent moyen d'étudier, d'une manière concrète, l'interaction entre le droit international des droits de l'homme et le droit international général. Ils éclairent, en particulier, les facteurs conditionnants qui déterminent jusqu'à quel point le droit international général se laisse séduire par les charmes du droit international des droits de l'homme. Comprendre pourquoi jusqu'ici les immunités accordées aux Etats et à leurs fonctionnaires se sont avérées si résistantes à l'assaut des droits de l'homme fournira une base pour pronostiquer le développement futur du droit relatif à l'immunité et facilitera la mise au point d'un cadre conceptuel permettant de mettre au point des stratégies réalistes pour surmonter les obstacles que les immunités traditionnelles opposent à la réalisation effective des droits de l'homme.

Un examen de la jurisprudence postérieure à la décision de la Chambre des lords en l'affaire Pinochet fait apparaître deux facteurs conditionnants principaux qui définissent l'impact des droits de l'homme sur l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires, à savoir, en premier lieu, le for et la perspective dans laquelle le problème est posé et en second lieu la méthodologie employée.

3. La perspective du for

3.1. Les juridictions internationales

Dans l'affaire du mandat d'arrêt, la Cour internationale de Justice envisage la question du point de vue du droit international général. Ayant établi qu'un ministre des affaires étrangères en exercice jouit d'une immunité de juridiction pénale totale à l'étranger⁶¹, la Cour observe que de la pratique étatique actuelle on ne peut pas déduire l'existence d'une exception à l'immunité découlant de la gravité des prétendues violations des droits de l'homme⁶². Les droits de l'homme ne sont donc pas considérés comme des principes et des règles qui sont par eux-mêmes valables en droit et qui, dans

⁵⁹ Voir l'article 7, par. 2, du statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, doc. ONU S/25704, annexe (1993), l'article 6, par. 2, du statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda, la résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité, annexe, l'article 27, par. 2, du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1999 (Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 2187, p. 3); l'article 6, par. 2, du Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone, 16 janvier 2002, disponible sur <http://www.sc-sl.org/documents/scsl-statute.html>. Il est à noter, toutefois, que l'accord entre l'Organisation des Nations Unies et la République libanaise sur la création d'un Tribunal spécial pour le Liban, résolution 1757 (2007) du Conseil de sécurité, annexe, ne contient pas d'exception à l'immunité qui soit comparable. Sur la question de l'immunité devant des tribunaux internationaux et internationalisés, voir aussi Tribunal spécial pour la Sierra Leone (Chambre d'appel), *Prosecutor v. Charles Taylor, case No. SCSL-2003, Decision on Immunity from Jurisdiction*, 31 mai 2004 (2007), *International Law Reports*, vol. 128, p. 239; affaire relative au mandat d'arrêt (2002), *C.I.J. Recueil 2002*, par. 61. En ce qui concerne la question, controversée, du fondement et de la portée des immunités devant les tribunaux internationaux, voir Van Alebeek, *The Immunity of States and their officials* (2008), p. 275-295; D. Akande, *International Law Immunities and the International Criminal Court*, *American Journal of International Law*, vol. 98 (2004), p. 407; K. Schmalenbach, *Immunität von Staatsobserhauptern und anderen Staatsorganen*, *Zeitschrift für Öffentliches Recht*, vol. 61 (2006), p. 397 et p. 427-429; T. Stein, *Limits of International Law Immunities for Senior State Officials in Criminal Procedure* dans C. Tomuschat et J.M. Thouvenir (dirs. de publ.), *The Fundamental Rules of the International Legal Order* (Martinus Nijhoff, Leiden/Boston 2006), p. 249 et 251-254.

⁶⁰ Voir ci-dessus notes 4-13.

⁶¹ Affaire relative au mandat d'arrêt, *C.I.J. Recueil 2002*, par. 54.

⁶² *Ibid.*, par. 58.

une affaire donnée, sont à concilier avec les immunités traditionnelles des Etats et de leurs fonctionnaires. Les droits de l'homme sont plutôt à prendre en considération seulement s'ils font l'objet d'une exception à l'immunité, exception reconnue par le droit international coutumier⁶³.

En revanche, le mandat spécifique de la Cour européenne des droits de l'homme oblige les magistrats de Strasbourg à faire des droits de l'homme leur point de départ⁶⁴. Au lieu de se demander s'il existe une «exception à l'immunité de l'Etat» qui privilégie les droits de l'homme, la Cour de Strasbourg s'attache à rechercher s'il existe en droit international général une exception au droit à un procès (article 6 (1) de la Convention)⁶⁵. Une restriction quelconque à ce droit ne saurait, en principe, se justifier que si elle visait à l'accomplissement d'un but légitime et était proportionnée à ce but⁶⁶. Mais la Cour s'est jusqu'ici abstenue de soumettre les règles sur l'immunité des Etats à un tel balancement⁶⁷. Ce qu'elle fait, c'est de présupposer que le droit à un procès (article 6 (1) de la Convention) est de par lui-même limité par le droit international général⁶⁸, et considère que l'observation du droit international général est en soi une limitation légitime et proportionnée des garanties que la Convention accorde⁶⁹. Dès lors la Cour de Strasbourg restreint son rôle à celui d'établir le *statu quo* du droit de l'immunité et se replace par là dans la perspective qui est celle de la Cour internationale de Justice et est axée sur le droit international général.

On ne sait pas encore si la Cour européenne des droits de l'homme serait ou non disposée à se reconnaître un pouvoir résiduel d'intervenir au cas où l'observation du droit international général compromettrait sérieusement l'essence même des garanties⁷⁰ accordées par la Convention. La retenue extrême que la Cour a récemment montrée dans sa décision en l'affaire *Behrami*, qui en fait semble donner au Conseil de sécurité carte blanche pour balayer toutes les restrictions que dans l'intérêt des droits de l'homme prévoit la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁷¹, paraît plutôt faire surgir le spectre d'une exception en faveur du droit international général contre laquelle aucun recours n'existe⁷².

3.2. Les juridictions nationales

En raison de la nature même des immunités, c'est devant des juridictions nationales que des questions les concernant surgissent le plus fréquemment. Par conséquent, les décisions des juridictions nationales constituent un moyen extrêmement important de déterminer jusqu'à quel point

⁶³ A propos des hypothèses méthodologiques sous-jacentes, voir plus bas.

⁶⁴ *Al-Adsani*, CEDH 2001-XI, par. 35-67.

⁶⁵ *Ibid.* par. 52-56.

⁶⁶ *Ibid.* par. 53 et 54.

⁶⁷ Une approche fondée sur une mise en balance stricte a joui de la faveur du juge Loucaidis, voir *ibid.* (opinion dissidente Loucaidis).

⁶⁸ *Ibid.*, par. 56.

⁶⁹ *Ibid.*, par. 54 et 56.

⁷⁰ Voir *ibid.*, par. 53 : la Cour «doit se convaincre que les limitations mises en œuvre ne restreignent pas l'accès offert à l'individu d'une manière ou a un point tels que le droit se trouve atteint dans sa substance même» et le paragraphe 56 «[o]n ne peut de façon générale considérer comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6, par. 1, les mesures prises par une Haute Partie contractante qui reflètent des règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunités des Etats». (Les italiques sont de nous.)

⁷¹ *Behrami et Behrami c. France, et Saramati c. France, Allemagne et Norvège*, CEDH, décision du 2 mai 2007. Voir aussi, dans ce contexte, l'opinion d'A. G. Maduro en l'affaire C-402/05, *Kadi c. Conseil et Commission* (16 janvier 2008) (Cour européenne de justice).

⁷² Voir également la critique adressée par le juge Ress à la retenue dont la Cour européenne des droits de l'homme fait preuve, en l'affaire *Bosphorus Hava Yollari Tairizm v. Ticaret Anonim Sirketi* (Bosphorus Airways c. Irlande) (Requête n° 45036/98) CEDH n° 2005-VI, arrêt du 30 juin 2005 (Grande chambre), opinion concordante du juge Ress, par. 5.

le droit international coutumier met les Etats et leurs fonctionnaires à l'abri des juridictions étrangères⁷³.

La mesure dans laquelle les juridictions nationales sont disposées à écarter les immunités traditionnelles des Etats et de leurs fonctionnaires dans les affaires ayant trait à des violations graves des droits de l'homme dépend aussi bien de la base juridique sur laquelle l'immunité est accordée que du statut que le droit interne en question accorde aux droits de l'homme. Dans les pays tels que le Royaume-Uni, les Etats-Unis et le Canada, où le droit de l'immunité des Etats a été codifié par une loi⁷⁴, la manière dont cette question est traitée est largement déterminée par cette loi.

Puisque, en règle générale, les lois de ce type ne prévoient pas d'exception spécifique en faveur des droits de l'homme, l'immunité ne peut être écartée que si la violation des droits de l'homme dont il s'agit relève d'une des exceptions énoncées par la loi du pays dont il s'agit⁷⁵. Mais d'ordinaire aucune de ces exceptions ne s'applique aux cas dont il est question ici. Les arguments qu'on a avancés pour ranger les violations des droits de l'homme dans les catégories d'actes de commerce⁷⁶, d'actes ne constituant pas des actes officiels des fonctionnaires en question⁷⁷, d'actes objet d'une renonciation tacite⁷⁸, ou d'actes auxquels s'applique l'exception relative aux actions en responsabilité civile⁷⁹, ont pour la plupart été rejetés. Jusqu'ici les Etats-Unis sont le seul pays à avoir inclus dans sa législation une exception à l'immunité des Etats⁸⁰ permettant d'intenter des actions en responsabilité civile contre des Etats étrangers qui sont responsables de certaines violations graves des droits de l'homme (torture, homicide extrajudiciaire, sabotage d'aéronefs ou prise d'otages), ou qui ont été complices de tels crimes⁸¹. Mais cette exception ne s'applique que si le demandeur est un ressortissant des Etats-Unis et l'Etat défendeur a été désigné par le Département d'Etat comme «sponsor du terrorisme.»⁸²

En Italie et en Grèce, où les tribunaux du rang le plus élevé ont jugé que l'immunité ne peut être invoquée dans les actions en responsabilité civile portant sur de prétendus crimes de guerre ou de

⁷³ Voir R. Higgins, *Problems and Process : International Law and how we Use it* (Clarendon Press, Oxford 1994), p. 81.

⁷⁴ Voir le *State Immunity Act* de 1978 (Royaume-Uni); le *Foreign Sovereign Immunities Act* (Etats-Unis), 28 USC par. 1602-1611 ; et le *State Immunity Act* (Canada), RSC 1985, cS-18.

⁷⁵ *Bouzari* [2004] 23 OR (4th) 406, par. 57 et 58; *Jones* (2007) 1 AC 270, par. 13 (Lord Bingham) et par. 39-64 (Lord Hoffmann) ; *Saudi Arabia v. Nelson*, 507 U. S. 349 et 355 (1993).

⁷⁶ Argument rejeté dans *Bouzari* [2004] 23 OR (4th) 406, par. 48-55 ; *Saudi Arabia v. Nelson*, 507 U. S. 349, 355 (1993) 356-363.

⁷⁷ Argument rejeté dans *Jones* [2007], par. 72-97 (Lord Hoffmann) ; *Matar v. Dichter* 2007 WL 1276960 (SDNY 2 May 2007) ; *Samantar* 2007 USDist LEXIS 56227 (ED Va) 1 August 2007) ; Belhas (note 10).

⁷⁸ Argument rejeté dans *Princz* 26 F 3d (DC Cir 1954) 1173 ; *Sampson* F3d 250 1145 (7th Cir 2001) 1156.

⁷⁹ Argument rejeté dans *Bouzari* [2004] 243 OR (4th) 406, par. 45-47 ; *Al-Adsani v. Government of Kuwait* (1996 *International Legal Materials* vol. 107, 536 CA).

⁸⁰ A noter, toutefois, que l'Iran et Cuba, deux Etats qui ont été stigmatisés comme sponsors du terrorisme par le Gouvernement des Etats-Unis, paraissent avoir adopté une législation similaire en vue de permettre des actions civiles contre les Etats-Unis en réaction à l'amendement apporté en 1996 au *Foreign Sovereign Immunities Act*, voir *Congressional Research Service (J. Elsea), Suits Against Terrorist States by Victims of Terrorism*, RL 31285 (17 December 2007), p. 53 et 54.

⁸¹ 28 USC par. 1605 (a7).

⁸² Voir 28 USC par. 1605 (a7) (B). Pour des renseignements sur la jurisprudence fondée sur cette exception et la législation adoptée par la suite en vue de permettre aux demandeurs d'obtenir par voie de contrainte les indemnités qui leur ont été allouées judiciairement, voir *Congressional Research Service (Elsea) RL 31258*. A l'heure actuelle la liste «des Etats sponsors du terrorisme» inclut Cuba, l'Iran, la Corée du Nord, le Soudan et la Syrie. L'Iraq et la Libye ont été rayés de la liste ; voir 22 CFR par. 128.1(a) (2002).

crimes contre l'humanité⁸³, les juges ne sont pas enfermés dans la camisole de force d'une loi nationale sur les immunités des Etats, mais peuvent au contraire librement fixer les limites des immunités en se fondant directement sur le droit international coutumier. L'inexistence d'une codification nationale permet une approche plus activiste, qui ouvre la possibilité de tenir compte du développement progressif du droit international des droits de l'homme et de l'ordre juridique international dans son ensemble, particulièrement en ce qui concerne les conséquences juridiques des violations du *jus cogens*⁸⁴. Il arrive souvent, par contre, que les juridictions des pays de *common law* qui doivent se prononcer en conformité avec une loi nationale sur les immunités soient en fait mises à l'écart des développements nouveaux survenant au niveau international⁸⁵. Comme les limites inhérentes à l'interprétation des lois en fait empêchent ces juridictions de répondre à l'«humanisation» progressive du droit international, leur jurisprudence ne peut pas contribuer à la pratique des Etats nécessaire pour asseoir une exception émergente en faveur des droits de l'homme. Ainsi les lois nationales sur les immunités exercent un important effet «ossifiant» sur le droit international coutumier.

Le statut des droits de l'homme à l'intérieur de l'ordre juridique interne est à l'origine d'un autre facteur conditionnant également important. Les juridictions qui, comme les tribunaux italiens l'ont montré dans l'affaire *Ferrini*, sont familiarisées avec les arguments fondés sur les valeurs des droits de l'homme⁸⁶ et les devoirs de protection correspondants seront particulièrement réceptives à la thèse selon laquelle un balancement doit se faire entre les revendications d'immunité et les intérêts opposés de la communauté internationale, en vue d'éviter l'impunité et d'assurer un recours aux victimes des violations graves des droits de l'homme⁸⁷.

Il est intéressant de noter que depuis l'entrée en vigueur du *Human Rights Act* en 2000⁸⁸, les tribunaux britanniques se sont aussi mis plus vigoureusement à la tâche de trouver le point d'équilibre approprié entre l'immunité des Etats et les droits de l'homme. Un bon exemple de ceci est l'affaire *Jones v. Saudi Arabia*⁸⁹. En vertu du *Human Rights Act*, par lequel le Royaume-Uni a incorporé la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans son droit interne, les tribunaux britanniques doivent, dans la mesure du possible, interpréter les lois à la lumière des droits établis par la Convention⁹⁰. Dès lors le *State Immunity Act* doit maintenant s'interpréter à la

⁸³ *Ferrini* (2006) *International Law Reports*, vol. 128, p. 658; *Préfecture de Voiotia (Affaire n° 11/2000)* (2007), *International Law Reports*, vol. 129, p. 513, décision infirmée plus tard par *Margellos* (2007), *International Law Reports*, vol. 129, p. 525.

⁸⁴ Voir, par exemple, la référence dans *Ferrini* (2006) *International Law Reports*, vol. 128, p. 658, par. 9, aux articles 40 et 41 du projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, résolution 58/63, annexe, de l'Assemblée générale des Nations Unies (11 décembre 2001).

⁸⁵ *Bouzari [2004] 23 OR (4th)* 406, par. 67. «Même si, en vertu des obligations que le droit international met à sa charge, le Canada était tenu de permettre un recours sur le plan civil pour actes de torture subis à l'étranger aux mains d'autorités d'un Etat étranger, les lois en vigueur au Canada ne l'autorisent pas à remplir de telles obligations. Il ne fait aucun doute que la législation du Canada n'a pas établi cette exception à l'immunité de l'Etat, que le Canada soit ou non obligé internationalement à l'établir.»

⁸⁶ Sur le rôle des valeurs relatives aux droits de l'homme et les devoirs de protection conformément au droit italien, voir T. Rensmann, *Wertordnung und Verfassung (Mohr Siebeck 2007)*, p. 171-173 et 295-298.

⁸⁷ L'approche activiste adoptée par la *Corte di cassazione* italienne dans l'affaire *Ferrini* (2006), *International Law Reports*, vol. 128, p. 658, contraste fortement avec la retenue judiciaire observée par les tribunaux britanniques et canadiens, voir *Bouzari [2004] 23 OR (4th)* 406, par. 95. («Il est possible qu'à l'avenir, à mesure que le mouvement international en faveur des droits de l'homme se renforce, ce balancement [entre la condamnation de la torture et le principe suivant lequel les Etats doivent traiter les autres Etats comme égaux] puisse changer, par suite soit de lois nationales, soit de traités — il ne s'agit pas d'un changement que peut effectuer un tribunal national.») *Jones [2007] 1 AC 270*, par. 63 [Lord Hoffmann] («Il n'appartient pas à une juridiction nationale de «développer le droit international en adoptant unilatéralement une version de la loi qui, pour désirable, ouverte sur l'avenir et imprégnée de valeurs qu'elle puisse être, est simplement inacceptable pour les autres Etats».)

⁸⁸ *Human Rights Act 1998* (c 42).

⁸⁹ *Infra*, note 61.

⁹⁰ *Section 3, Human Rights Act (1998)*.

lumière des droits de l'homme internationaux tels qu'ils ont été incorporés par le *Human Rights Act*. On a par conséquent, accordé aux droits de l'homme, qu'ils relèvent ou non du *jus cogens*, en fait, un statut hiérarchiquement supérieur à celui de l'immunité des Etats. En raison de cette supériorité hiérarchique, les tribunaux britanniques doivent tenir compte des normes relatives aux droits de l'homme en fixant le champ d'application des règles (nationales) sur l'immunité des Etats.

Ce fut précisément le point de départ conceptuel adopté par la Cour d'appel dans l'affaire *Jones*⁹¹. Tout en se sentant obligée par le *Human Rights Act* à suivre le précédent établi dans l'affaire *Al-Adsani*⁹², où l'on avait reconnu à l'Arabie saoudite l'immunité juridictionnelle, elle a jugé que le *State Immunity Act* n'accordait pas l'immunité aux fonctionnaires gouvernementaux dont les actes étaient en question, cas de figure qui n'est pas encore explicitement couvert par la jurisprudence de la Cour de Strasbourg. Certes, par la suite la Chambre des lords a infirmé la décision de la Cour d'appel sur ce point⁹³ ; mais il n'en reste pas moins que l'on peut, sur un plan plus général, considérer que l'incorporation des droits de l'homme au niveau interne a poussé les magistrats britanniques à rompre le moule de l'interprétation traditionnelle des lois et à explorer l'impact des droits de l'homme sur l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires au-delà de ce que permet une interprétation stricte du *State Immunity Act*. Si la Cour européenne des droits de l'homme n'avait pas établi le précédent *Al-Adsani*, qui, en vertu du *Human Rights Act*, doit entrer en ligne de compte⁹⁴, les tribunaux britanniques auraient peut-être manifesté encore plus d'audace pour ce qui est de l'adaptation des immunités des Etats et de leurs fonctionnaires aux exigences de l'ordre juridique international «humanisé» de l'heure actuelle.

4. La méthodologie

La poursuite d'une «exception en faveur des droits de l'homme» à l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires met aux prises, d'une part, le principe ancien et vénérable *par in parem non habet imperium*, une des expressions les plus directes de l'égalité souveraine des Etats, et, d'autre part, l'aspiration normative qui, bien qu'encore embryonnaire, anime la communauté internationale et dont l'objet est de lutter contre l'impunité de ceux qui commettent de graves violations des droits de l'homme⁹⁵ et d'assurer une réparation adéquate à leurs victimes⁹⁶. Nous nous voyons ainsi, semble-t-il, confrontés à une collision frontale entre le droit international classique, centré sur l'Etat et fondé sur l'axiome de sa souveraineté, d'une part, et, d'autre part, le droit international «humanisé» de l'heure actuelle, qui cherche à protéger «la dignité et la valeur de la personne humaine.»⁹⁷ Etant donné la nature fondamentale de ce conflit, qui oblige le décideur à révéler ses hypothèses essentielles sur les fondements dogmatiques du droit international moderne, le conflit substantif entre l'immunité et les droits de l'homme va de la main avec une dispute méthodologique portant sur les sources du droit international et les règles d'interprétation y relatives. La nécessité où chacun se trouve de révéler et défendre son credo méthodologique est la raison d'être de l'intensité et de la passion qui animent le discours judiciaire et académique concernant le bien-fondé d'une exception en faveur des droits de l'homme.

⁹¹ *Jones v. Ministry of Interior of Saudi Arabia* [2005] *QB* 699.

⁹² Voir la Section 2 (1) (a) du *Human Rights Act* (1998).

⁹³ *Jones* [2007] *1 AC* 270, par. 29-34 (Lord Bingham) et 65-101 (Lord Hoffmann).

⁹⁴ Section 2 (1) (a), *Human Rights Act* (1998).

⁹⁵ Voir «Ensemble de principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'homme par la lutte contre l'impunité» (doc. ONU E/CN.4/2005/102/add. 1/additif).

⁹⁶ Nations Unies, Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire, résolution 60/147 de l'Assemblée générale, du 16 décembre 2005.

⁹⁷ Charte des Nations Unies, deuxième paragraphe du préambule.

Alors que les traditionalistes s'efforcent de découvrir la volonté des Etats souverains avec la baguette magique de l'article 38 (1) du Statut de la C.I.J.⁹⁸ et de résoudre tout *non liquet* en faveur de l'immunité, les membres auto recrutés de l'avant-garde méthodologique mettent sur pied, pour leur part, les nouvelles valeurs anthropocentriques de la communauté internationale et postulent leur primauté sur les «vieilles» règles de l'immunité centrées sur l'Etat. Entre ces deux pôles méthodologiques extrêmes on peut trouver diverses approches «intermédiaires» qui partagent la conviction que les immunités traditionnelles doivent être soigneusement adaptées à l'émergence des droits de l'homme en tant que valeurs constitutionnelles au sein du droit international moderne.

L'analyse suivante vise à examiner le discours actuel concernant l'impact du droit international des droits de l'homme sur l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires à travers le prisme des trois approches méthodologiques fondamentales (la «traditionnelle», la «hiérarchique», animée par les valeurs sur lesquelles elle repose, et l'«intermédiaire»). L'objectif principal de l'analyse consiste à dégager quelques idées générales sur la relation mutuelle entre la méthodologie et l'intégration dans le droit international général des valeurs dont les droits de l'homme sont porteurs. En même temps, on s'efforcera de déterminer les dangers et les opportunités que chacun des trois «types» méthodologiques «idéaux» présente pour le développement ultérieur du droit international.

Il importe de noter, dès l'abord, que la jurisprudence dont il s'agit porte sur un certain nombre de cas de figure différents, auxquels le droit international traditionnel dans son ensemble a répondu au moyen de corps de règles différents, dans le but d'accommoder les intérêts en jeu dans chacune des situations spécifiques correspondantes⁹⁹. Dès lors les procédures civiles¹⁰⁰ doivent être distinguées des procédures pénales¹⁰¹; les actions judiciaires contre des Etats de celles intentées contre les fonctionnaires de l'Etat. S'agissant de ces derniers, la portée des immunités dont ils jouissent varie en fonction de leurs fonctions respectives, car des régimes d'immunité spéciaux se sont formés pour les diplomates¹⁰², les chefs d'Etat, les chefs de gouvernement et certains membres de cabinets ministériels¹⁰³. Les fonctionnaires d'Etat en exercice¹⁰⁴ peuvent jouir d'immunités plus larges que les anciens fonctionnaires d'Etat¹⁰⁵. Finalement, des considérations différentes sont applicables suivant que la juridiction qui connaît de l'affaire est nationale ou internationale¹⁰⁶.

Dans chacune des affaires sous examen, au moins une des parties a soutenu que, au cas où certains droits de l'homme auraient été violés, les valeurs à la base des droits de l'homme en cause devaient primer les règles traditionnelles relatives aux immunités, quelle que fût la nature de l'instance. Si cette manière de voir était retenue, les nouvelles valeurs anthropocentriques balayeraient, d'un seul coup, toutes les distinctions subtiles que le droit international traditionnel a mis au point en

⁹⁸ Statut de la Cour internationale de Justice, du 24 octobre 1945, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 961, p. 183, 280.

⁹⁹ En ce qui concerne l'importance que revêtent ces distinctions pour l'évaluation de l'influence du droit international des droits de l'homme sur les immunités dont jouissent les Etats et leurs fonctionnaires, voir l'étude en profondeur de Van Alebeek, *The Immunity of States and their officials* (2008).

¹⁰⁰ Voir, par exemple, l'affaire *Al-Adsani*, CEDH 2001-XI (note 4), [2004]; *Bouzari*, 243 OR (4th) 406; *Ferrini* (2006), *International Law Reports*, vol. 128, p. 658, *Jones* [2007] 1 AC270.

¹⁰¹ Voir, par exemple, affaire du mandat d'arrêt, *C.I.J. Recueil 2002*; *Pinochet* (1999), 2 *WLR* 827.

¹⁰² Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, Nations Unies, 18 avril 1961, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 500, p. 95.

¹⁰³ Voir *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, *C.I.J. Recueil 2002*, p. 23-35. Institut de droit international, session de Vancouver, 2001, Les immunités de juridiction et d'exécution du chef d'Etat et de gouvernement en droit international, 26 août 2001, *Annuaire de l'Institut*, 2001, p. 742.

¹⁰⁴ Voir affaire du mandat d'arrêt, *C.I.J. Recueil 2002*; *Tachiona v. United States* (n° 10); *Wei Ye v. Jiang Zemin* (n° 672).

¹⁰⁵ *Pinochet* [1999] 2 *WLR* 827.

¹⁰⁶ Voir ci-dessus note 29.

ce qui concerne l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires¹⁰⁷. Certes l'émergence de l'intérêt de la communauté internationale à la protection de «la dignité et la valeur de la personne humaine»¹⁰⁸ peut nécessiter l'ajustement de ces règles ; mais il faut examiner à fond la question de savoir si l'«humanisation» du droit international devrait être poussée jusqu'au point où il faudrait inverser le fameux mot d'Oliver Wendell Holmes selon lequel «la vie du droit a été l'expérience plutôt que la logique.»¹⁰⁹ Est-ce que l'expérience qu'incorpore le droit international traditionnel doit dans tous les cas fléchir devant la «logique des valeurs ?»¹¹⁰

4.1. L'approche traditionnelle

Avant d'examiner de plus près l'approche radicale reposant sur les valeurs, il faut, cependant, évaluer la méthodologie qui, par le nombre de ses tenants, peut être considérée comme dominante à cet égard. L'approche traditionnelle part de la croyance que la détermination des règles pertinentes sur l'immunité consiste essentiellement à déceler empiriquement la volonté collective de la communauté internationale des Etats, telle que cette volonté s'est cristallisée dans les sources traditionnelles du droit international énoncées à l'article 38 (1) du Statut de la Cour internationale de Justice¹¹¹. En ce sens la méthodologie traditionnelle est effectivement «formaliste»¹¹². Cependant la jurisprudence relative à l'interaction entre immunité et droits de l'homme qui prétend adhérer à cette approche révèle que la méthodologie dominante est, malgré son credo formaliste, en dernière analyse également fondée sur les valeurs.

Exception faite des immunités diplomatiques, l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires repose largement sur le droit international coutumier. La Convention des Nations Unies sur les immunités des Etats et de leurs biens¹¹³ n'est pas encore en vigueur et la Convention européenne sur l'immunité des Etats¹¹⁴ n'a été ratifiée que par huit Etats. Si l'on s'en tient à l'orthodoxie, on doit donc considérer que pour déterminer si le droit international prévoit une exception à l'immunité des Etats en faveur des droits de l'homme, on doit tâcher d'établir s'il existe une pratique suffisante en ce sens, laquelle doit, à son tour, être étayée par une *opinio juris* correspondante¹¹⁵.

Bien que dans les affaires relatives à responsabilité civile, la règle de l'immunité s'assoie sur une pratique solide des Etats, l'affaire du mandat d'arrêt montre que dans d'autres cas d'espèces il peut être difficile, voire impossible, de confirmer la revendication d'immunité postulée au moyen

¹⁰⁷ Voir par exemple, *Al-Adsani*, ECHR 2001-XI, opinion dissidente commune de Rozakis et Caflisch, à laquelle se rallièrent Willdhaber, Costa, Cabral Barreto et Vajic : «La distinction faite par la majorité entre procédures civiles et procédures pénales pour déterminer l'effet de l'interdiction de la torture ne s'accorde pas à la finalité même des règles du *jus cogens*. Ce n'est pas la nature de la procédure, mais la valeur de norme impérative de la règle et son interaction avec une règle de rang inférieur qui détermine les effets d'une règle de *jus cogens* sur une autre règle du droit international. Règle de *jus cogens*, la prohibition de la torture s'applique sur le plan international, car celui-ci prive de tous ses effets juridiques la règle sur l'immunité des Etats étrangers, peu importe le caractère pénal ou civil de la procédure.»

¹⁰⁸ Voir ci-dessus note 67.

¹⁰⁹ Oliver Wendell Holmes, *The Common Law* (1881) 1.

¹¹⁰ Sur la «logique des valeurs», voir C. Schmitt, *Die Tyrannei der Werte*, dans S. Buve (dir. de publ.), *Säkularisation und Utopie, Erbracher Studien, Ernst Forsthoff zum 65 Geburtstag* (Kohlhammer, Stuttgart 1967), p. 37 et 60.

¹¹¹ Cette approche traditionnelle est suivie par les juridictions dans les affaires *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, C.I.J. Recueil 2002 ; *Al Adsani*, DEDH, 2001-XI ; *Bouzari Org. 243 Org. (4th)*, Jones (2007), 1 AC. 270.

¹¹² *Al Adsani*, DEDH, 2001-XI (opinion dissidente Ferrari Bravo), *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, C.I.J. Recueil 2002 (opinion dissidente Van den Wyngaert, par. 28.

¹¹³ Voir ci-dessus note 17.

¹¹⁴ Convention européenne sur l'immunité des Etats, 16 mai 1972, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1495, p. 181.

¹¹⁵ Article 38 (1) (b) du Statut de la CIJ (1945).

d'une pratique suffisante des Etats. La Cour internationale de Justice n'a pas pu trouver une pratique significative des Etats sur laquelle elle aurait pu fonder sa thèse suivant laquelle un ministre des affaires étrangères en exercice jouit d'une immunité absolue en matière pénale¹¹⁶. C'est pourquoi la Cour s'est fondée sur une analogie fonctionnelle pour reconnaître les immunités diplomatiques¹¹⁷. Elle a ainsi compensé le manque d'une pratique étatique en adoptant un jugement de valeur de la part de la communauté internationale en faveur de la stabilité et la conduite régulière des relations internationales. Plus avant dans le raisonnement de la Cour, la réalisation de cette valeur a été «optimisée»¹¹⁸ en suivant une approche fonctionnelle pour déterminer la portée des immunités du ministre des affaires étrangères : on a estimé que le ministre des affaires étrangères jouit des immunités nécessaires pour l'accomplissement adéquat de ses fonctions. En raison du rôle spécial que le droit international lui assigne en raison des caractéristiques de son portefeuille, la Cour a estimé qu'un ministre des affaires étrangères jouit d'une immunité absolue pendant la durée de son mandat¹¹⁹.

Il importe de signaler, toutefois, que la Cour internationale de Justice n'a pas suivi cette approche au droit international coutumier, qui est fonctionnelle et orientée vers les valeurs, en ce qui concerne le point de savoir si un ministre des affaires étrangères en exercice jouirait également de l'immunité au cas où des violations des droits de l'homme suffisamment graves pour constituer des crimes contre l'humanité auraient été commises. A cet égard, la possible acceptation d'une exception en faveur des droits de l'homme a tourné mal par suite d'un manque de pratique des Etats¹²⁰. A ce stade de son analyse, la Cour a subitement laissé de côté sa réceptivité au raisonnement fonctionnel, orienté vers les valeurs, comme moyen de combler des lacunes dans la pratique des Etats. La majorité a refusé d'attacher une signification normative au ferme engagement de la communauté internationale à un noyau de droits de l'homme fondamentaux. En dernière analyse, cette adoption sélective de valeurs dans le processus de détermination des règles applicables du droit international général équivaut au même raisonnement syllogistique et hiérarchique que celui que préconisent quelques-uns des tenants d'une exception en faveur des droits de l'homme couvrant absolument tout.

4.2. L'approche hiérarchique

Sur les plans aussi bien judiciaire qu'académique, on tend à retenir de plus en plus la vue selon laquelle ni les Etats ni leurs fonctionnaires ne peuvent revendiquer l'immunité dans les affaires civiles ou pénales où une violation du *jus cogens* est en jeu¹²¹. Cette manière de raisonner a trouvé son expression classique dans l'opinion dissidente commune des juges Rozakis et Caflisch dans l'affaire *Al-Adsani*. A leur avis, le fait que la prohibition de la torture, norme dont la violation avait amené Suleiman Al-Adsani à réclamer des dommages-intérêt devant des tribunaux britanniques, relève du *jus cogens* justifiait pleinement le rejet de la revendication d'immunité présentée par le Koweït.

«Dès lors, si l'on admet que la prohibition de la torture a valeur de *jus cogens*, un Etat qui l'aurait enfreinte ne peut exciper de règles de rang inférieur (en l'occurrence, celles relatives à l'immunité des Etats) pour se soustraire aux conséquences de l'illégalité de ses actions. Dans la présente affaire, le Koweït ne peut valablement se retrancher derrière les règles de l'immunité des

¹¹⁶ *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, C.I. J. Recueil 2002, par. 51-53.*

¹¹⁷ *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, C.I.J. Recueil 2002, par. 53 et 54.*

¹¹⁸ Au sujet de la «fonction optimisatrice» des principes, voir R. Alexy, *A Theory of Constitutional Rights* (Oxford University Press, Oxford 2002).

¹¹⁹ *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, C.I.J. Recueil 2002, par. 54.*

¹²⁰ *Ibid.*, par. 58.

¹²¹ Voir, par exemple, Ferrini (2006), *International Law Reports*, vol. 128 p. 658; *Al-Adsani c. Royaume-Uni*, CEDH 2001-XI, arrêt du 21 novembre 2001, opinion dissidente Rozakis et autres; *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, C.I.J. Recueil 2002*, opinion dissidente Van den Wyngaert, par. 24-28; A. Orakhelasvili, *State Immunity and Hierarchy of Norms : Why the House of Lords got it Wrong* (2007), *European Journal of International Law*, vol. 18, p. 955.

Etats pour éviter une procédure sur de graves allégations de torture qui aurait eu lieu devant la justice d'un Etat étranger ; et les cours et tribunaux de cet Etat (le Royaume-Uni) ne pouvaient accueillir une exception d'immunité, ou l'invoquer d'office, pour refuser de statuer sur une affaire de torture comme le demande un individu. La norme de *jus cogens* prohibant la torture et les règles en matière d'immunité des Etats étant imbriquées, l'obstacle procédural que représente l'immunité des Etats se trouvait automatiquement écarté parce que, du fait qu'elle se heurte à une norme de rang plus élevé, ces règles ne produisent aucun effet juridique. De même, on ne peut invoquer le droit national, censé donner effet sur le plan interne aux règles internationales en matière d'immunité des Etats, pour l'ériger en obstacle à la compétence ; on doit au contraire l'interpréter dans les limites et à la lumière des principes impératifs du *jus cogens*.¹²²

Malgré son apparente rigueur logique, l'argument est sérieusement défectueux. Il est en effet impossible de démontrer l'existence ni du prétendu conflit normatif ni de la hiérarchie présumée entre les droits de l'homme et l'immunité des Etats.

4.2.1. Le manque de conflit normatif

Les règles sur l'immunité des Etats défendent à l'Etat du for d'exercer sa juridiction sur des Etats étrangers et leurs fonctionnaires. Il pourrait y avoir collision entre les normes si l'interdiction de la torture (ou toute autre norme impérative) faisait obligation d'établir une compétence à l'égard des Etats étrangers ou de leurs représentants afin que les victimes se voient accorder réparation (ou d'engager des procédures pénales contre les fonctionnaires responsables des Etats correspondants)¹²³.

En l'état actuel du droit international, seules des circonstances exceptionnelles créent une telle obligation générale d'établir une compétence pénale ou civile afin d'offrir des recours judiciaires en cas de violation des droits fondamentaux ayant le caractère de *jus cogens* (compétence universelle obligatoire).

En principe les obligations positives établies par des traités relatifs aux droits de l'homme, régionaux et internationaux, ne s'imposent aux Etats parties que pour des violations des droits de l'homme commises à l'intérieur de leurs juridictions¹²⁴.

En droit coutumier international, il n'existe pas de règle rendant *obligatoire* la juridiction universelle pour ce qui est des actions pénales ou des actions en réparation. Même en ce qui concerne les crimes contre l'humanité, le droit international coutumier ne fait que permettre les poursuites pénales (juridiction universelle *permissive*), mais ne les rend pas obligatoires¹²⁵.

On ne peut pas interpréter les obligations positives visées à l'article 41 (1) du projet d'articles adopté par la CDI sur la responsabilité de l'Etat¹²⁶ dans le sens qu'elles établissent une telle juridiction universelle dans le cas de violations graves de règles péremptoires du droit international. Même si l'on estimait qu'un tel devoir de protection peut déjà être considéré comme appartenant au domaine de la *lex lata*, son seul effet est d'obliger les Etats à coopérer. Il n'est pas raisonnable de penser que cela

¹²² *Al-Adsani*, CEDH 2001-XI, arrêt du 21 novembre 2001, opinion dissidente de Rozakis et autres, par. 3.

¹²³ Voir *Jones* [2007] 1 AC 270, par. 43-45. En ce qui concerne l'opinion contraire, qui critique la distinction formalités selon laquelle il y a dans le *jus cogens* des règles de fond et des règles procédurales, voir L. McGregor, *Torture and State Immunity: Deflecting Impunity, Distorting Sovereignty* (2007), *European Journal of International Law*, vol. 18, p. 903, 906 et 907 ; A. Orakhelashvili (2007), *European Journal of International Law*, vol. 18, p. 955 et 964.

¹²⁴ *Al-Adsani*, CEDH 2001-XI, arrêt du 21 novembre 2001, par. 37 et suiv.

¹²⁵ Voir C. Tomuschat, *The Duty to Prosecute International Crimes Committed by Individuals*, dans *Tradition und Weltoffenheit des Rechts: Festschrift für Helmut Steinberger*, (H. J. Cremer et d'autres, dirs. de publ.). (Springer, Berlin 2002), p. 315, 327 et suiv.

¹²⁶ Voir ci-dessus note 54.

entraîne l'obligation d'établir juridiction unilatéralement¹²⁷. De même l'obligation négative qu'établit l'article 41 (2) du projet de la CDI de ne pas reconnaître comme licites les conséquences d'une violation du *jus cogens* ne peut être interprétée comme imposant une obligation positive d'exercer juridiction¹²⁸.

Les traités qui rendent obligatoire la juridiction universelle en établissant en même temps l'obligation de poursuivre ou d'extrader (*aut dedere aut judicare/prosequi*)¹²⁹ n'écartent pas nécessairement les règles traditionnelles relatives à l'immunité. L'intention des parties contractantes de ce faire ne peut pas être simplement supposée ; elle devrait être établie par les méthodes ordinaires d'interprétation des traités. Un exemple d'un tel cas exceptionnel est fourni par la Convention contre la torture des Nations Unies ; car, aux termes de ce traité, la torture ne peut être commise que par des agents de la fonction publique ou des personnes agissant à titre officiel¹³⁰. L'obligation *aut dedere aut judicare* serait donc privée de sens si l'on accordait l'immunité à ces agents ou personnes à l'égard de la juridiction pénale. Dans l'affaire Pinochet, la Chambre des lords a donc considéré la Convention contre la torture des Nations Unies comme contenant une renonciation implicite à l'immunité dans les instances pénales relatives à la torture¹³¹.

Dans l'affaire *Jones* la Chambre des lords a maintenu, de manière convaincante, que, eu égard à son langage et aux travaux préparatoires correspondants, l'article 14 de la Convention contre la torture des Nations Unies ne prescrit pas la juridiction universelle pour les actions en responsabilité civile¹³².

Même si l'on supposait que certains traités relatifs aux droits de l'homme rendent obligatoire la juridiction universelle pour les Etats parties, sur les plans civil ou pénal, une telle obligation ne relèverait pas (nécessairement) du *jus cogens*¹³³. Le conflit entre la norme conventionnelle qui exige l'exercice de juridiction et la règle concernant l'immunité qui le défend devrait donc être résolu, en principe, conformément aux règles établies par le droit international concernant les rapports entre normes en conflit (*lex posterior derogat legi priori, lex specialis derogat legi generali, etc.*)¹³⁴.

4.2.2. L'absence de relation hiérarchique entre les règles

L'approche axée sur le *jus cogens* que préconisent les magistrats auteurs d'opinions dissidentes dans l'affaire *Al-Adsani* présuppose que pour l'ordre juridique international l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires n'a pas la même valeur intrinsèque que certains droits de l'homme. Toutefois, les observations formulées par les juges Higgins, Kooijmans et Buergenthal, dans leur opinion

¹²⁷ Schmalenbach (2006), *Zeitschrift für Öffentliches Recht*, vol. 61, p. 397 et 415-416. Pour l'opinion contraire, voir Ferrini (2006), *International Law Reports*, vol. 128, p. 658, par. 9; A. Orakhelashvili (2007), *State Immunity and International Public Order Revisited* (2007) *German Yearbook of International Law*, vol. 50, p. 327 et 358-363 ; et, du même auteur, *European Journal of International Law*, vol. 18, p. 955 et 968-971 (2007).

¹²⁸ T. Giegerich, *Do damages Claims arising from Jus Cogens Violations override State Immunity from the Jurisdiction of Foreign Courts?*, dans Tomuschat/Thouvenin (2006), p. 203 et 235.

¹²⁹ Voir, par exemple, l'article 7 1) de la Convention contre la torture des Nations Unies.

¹³⁰ Article 1 de la Convention contre la torture des Nations Unies.

¹³¹ Voir ci-dessus note 27.

¹³² *Jones* (2007) 1 AC270, par. 25 (Lord Bingham) et par. 46 et 56-57 (Lord Hoffmann). Voir aussi *Bouzari* [2004] 243 OR (4th) 406, par. 69-83. Le point de vue contraire est soutenu dans le document du Comité contre la torture CAT/C/CR/34/CAN; C.K. Hall, *The Duty of State Parties to the Convention against Torture to Provide Procedures Permitting Victims to Recover Reparations for Torture Committed Abroad* (2007), *European Journal of International Law*, Vol.18, p.921.

¹³³ Voir *Jones* (2007) 1A.C.270, par. 45 (Lord Hoffmann).

¹³⁴ Voir conclusions du travail du groupe d'étude chargé d'examiner la question de la fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international, dans le rapport de la CDI sur les travaux de sa 58^{ème} session, doc. ONU A/61/10 (2006), p. 426.

individuelle commune jointe à l'arrêt dans l'affaire du mandat d'arrêt, concernant les hauts fonctionnaires de l'Etat, s'applique *mutatis mutandis* aux règles générales relatives à l'immunité des Etats :

«les immunités sont conférées aux hauts responsables de l'Etat pour garantir le fonctionnement adéquat du réseau des relations interétatiques, ce qui est d'une importance capitale pour un système international bien ordonné et harmonieux.»¹³⁵

Les règles concernant l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires ont donc un caractère «constitutionnel» en ce sens qu'elles sont réputées indispensables pour le fonctionnement adéquat de l'ordre juridique international. Sacrifier pour peu de choses une exigence préalable d'importance fondamentale pour le réseau de la coopération internationale sur l'autel de valeurs prétendument supérieures ne représenterait qu'une victoire à la Pyrrhus pour les droits de l'homme.¹³⁶ Ce n'est pas exclusivement par des procédures judiciaires (aussi bien aux niveaux national qu'international) qu'on peut remédier aux violations des droits de l'homme (et, à plus forte raison, les prévenir), particulièrement si elles sont commises sur une grande échelle. La coopération entre les Etats par le dialogue politique et diplomatique joue un rôle important dans la prévention des violations des droits de l'homme, ainsi que dans l'adoption de mesures réparatrices postérieures (au moyen, par exemple, de règlements négociés prévoyant le paiement de montants forfaitaires à titre de réparation). Ainsi, ce à quoi se ramènent réellement les conflits entre immunité des Etats et droits de l'homme consiste à trouver la méthode la plus efficace de protéger les droits de l'homme. On touche ainsi du doigt le défaut le plus grave de l'approche axée sur le *jus cogens* : elle perd de vue le fait que ce n'est pas d'une bataille entre droits de l'homme et immunité qu'il s'agit; car en réalité les droits de l'homme se trouvent des deux côtés de l'équation.

4.3. L'approche intermédiaire

Puisque l'on doit également rejeter et la méthodologie traditionnelle centrée sur le consentement et l'avant garde méthodologique autoproclamée, qui vise à la certitude au moyen d'un modèle statique fondé sur la hiérarchie des valeurs, force est, si l'on veut avancer dans l'adaptation du droit international aux défis d'un ordre juridique international «humanisé», de se rabattre sur une approche intermédiaire.

C'est une méthodologie bien équilibrée de ce type que, dans leur opinion en l'affaire du mandat d'arrêt, les Juges Higgins, Kooijmans et Buergenthal ont entérinée¹³⁷. Leur approche se fonde sur l'idée que dans le conflit entre immunité et droits de l'homme, aucun des principes et valeurs sous-jacents ne mérite de prévaloir en soi¹³⁸. Cette manière de voir est, d'une part, dirigée contre l'approche traditionnelle, pour laquelle l'immunité est la règle et l'intérêt à éviter l'impunité et à assurer un recours aux victimes des violations graves des droits de l'homme est une exception à cette règle, exception qui ne peut s'appliquer que si l'on prouve l'existence d'un seuil élevé de pratique étatique bien établie. Que cette manière de voir n'est pas à l'abri des critiques devient évident si au lieu de concevoir l'immunité des Etats et de leurs fonctionnaires comme «un régime spécial» on la situe dans le contexte plus large du système juridique international dans son ensemble : dans ce cas

¹³⁵ Affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, C.I.J. Recueil 2002, opinion individuelle commune Higgins, Kooijmans et Buergenthal, par. 75. Voir aussi *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran (Etats-Unis c. Iran)*, C.I.J. Recueil 1980, arrêt du 24 mai 1980, p. 42 : «dans la conduite des relations entre Etats, il n'est pas d'exigence plus fondamentale que celle de l'inviolabilité des diplomates et des ambassades et c'est ainsi que, au long de l'histoire, des nations de toutes croyances et toutes cultures ont observé des obligations réciproques à cet effet».

¹³⁶ *Al-Adsani*, CEDH 2001-XI, opinion concordante Pellonpää et Bratza.

¹³⁷ *Affaire relative au mandat d'arrêt*, 2002, C.I.J. Recueil 2002, opinion individuelle commune Higgins, Kooijmans et Buergenthal, par. 70-85.

¹³⁸ *Ibid.* par. 79.

l'immunité devient, du coup, une exception à la règle, soit celle de l'existence de la juridiction¹³⁹. Pour leur part, Higgins, Kooijmans et Buergenthal rejettent aussi la «logique des valeurs» humanitaire, qui sacrifie en bloc les immunités traditionnelles des Etats et de leurs fonctionnaires sur l'autel du *jus cogens* :

«Les immunités servent d'autres fins qui ont leur valeur intrinsèque propre ... Le droit international s'efforce de concilier cette valeur avec la lutte contre l'impunité, et non de faire triompher une norme sur l'autre.»¹⁴⁰

Cette manière de voir les choses ne signifie pas, cependant, que les juges et les autres décideurs opérant dans le contexte d'un ordre juridique international «humanisé» doivent avoir un droit absolument discrétionnaire de mettre en balance des valeurs de la communauté internationale se concurrençant sans tenir compte des sources traditionnelles du droit¹⁴¹. En ce sens on ne peut que souscrire à l'observation formulée par Lord Hoffman dans l'affaire *Jones*, selon laquelle en appliquant le droit international les juges, nationaux aussi bien qu'internationaux, doivent être moins «activistes» que lorsqu'ils se prononcent dans le domaine du droit national :

«Comme le professeur Dworkin l'a démontré dans «Law's empire»..., l'ordonnance de principes qui sont en conflit sur la base de l'importance des valeurs qu'ils incarnent est une technique fondamentale du juge. Mais on ne saurait adopter la même approche en ce qui concerne le droit international, dont le fondement est le consentement commun des nations. Il n'appartient pas à une juridiction nationale de «développer» le droit international en adoptant unilatéralement une version de ce droit qui, pour désirable, ouverte sur l'avenir et imprégnée de valeurs qu'elle puisse être, est simplement inacceptable pour d'autres Etats¹⁴².

Les observations de Lord Hoffman doivent néanmoins être nuancées ; car il érige un mur artificiel séparant les «valeurs» et le «consentement commun des nations». L'idée de Ronald Dworkin selon laquelle tout système juridique est composé aussi bien de règles que de principes (ou valeurs) et que les principes jouent un rôle décisif dans la création et l'identification de règles spécifiques¹⁴³ s'applique également à l'ordre juridique international. Par conséquent, tant que des règles et des principes trouvent une base solide dans le «consentement commun des nations», les juges devront appliquer ces règles et ces principes en se prononçant sur des questions de droit international¹⁴⁴. Telle est aussi la thèse principale de ceux qui sont en faveur de la «constitutionnalisation» du droit international. Selon l'approche constitutionnaliste, le droit international est considéré comme étant fondé sur un certain nombre de principes ou valeurs fondamentaux «acceptés et reconnus par la communauté internationale des Etats dans son ensemble»¹⁴⁵ et qui (dans un sens substantif) forment la constitution de la communauté internationale¹⁴⁶.

¹³⁹ *Ibid.* par. 71.

¹⁴⁰ *Ibid.* par. 79.

¹⁴¹ Voir aussi *Activités armées sur le territoire du Congo*, C.I.J. Recueil 2006, opinion individuelle du juge *ad hoc* Dugard, par. 12.

¹⁴² *Jones* [2007], I AC 270, par. 63 (Lord Hoffmann).

¹⁴³ Voir R. Dworkin, *Taking Rights Seriously* (Duckworth, Londres 1977), p. 14-45 et 46-86.

¹⁴⁴ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda) (compétence de la Cour et recevabilité de la requête)* (C.I.J. Recueil 2006, opinion individuelle du juge *ad hoc* Dugard, par. 9 et 10.

¹⁴⁵ Article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1155, p. 331.

¹⁴⁶ Voir Rensmann, *Wertordnung und Verfassung* (2007), p. 360-405.

Comme Higgins, Kooijmans et Buergenthal le démontrent dans leur opinion individuelle commune, la tâche accomplie par le juge en découvrant la volonté des Etats souverains concerne les règles aussi bien que les principes (valeurs). C'est en tout premier lieu aux Etats qu'il appartient de concilier les valeurs opposées en adoptant des règles spécifiques dans des traités ou au moyen de leur pratique interétatique. Le rôle appartenant aux tribunaux d'interpréter ces règles et d'en combler les éventuelles lacunes requiert, cependant, la détermination des jugements de valeur fondamentaux ou des principes sur lesquels reposent ces règles¹⁴⁷. Dans les domaines où la communauté internationale n'a pas encore élaboré de règles suffisamment spécifiques pour résoudre les conflits entre valeurs, la fonction de concilier ces valeurs est, pour ainsi dire, transférée au juge. Dans l'affaire du mandat d'arrêt, les opportunités pour l'exercice d'une responsabilité judiciaire proprement dite aux fins de mettre en balance des valeurs opposées résultaient, par exemple, du manque de pratique des Etats concernant les immunités d'un ministre des affaires étrangères en exercice¹⁴⁸. Higgins, Kooijmans et Buergenthal ont maintenu que le critère fonctionnel, qui fut employé par la majorité des membres de la Cour pour compenser le manque de pratique des Etats, devrait tenir compte aussi bien de la valeur à attribuer au fonctionnement adéquat du réseau des relations internationales que de la valeur à assigner à la prévention de l'impunité¹⁴⁹. Tandis qu'ils étaient d'accord avec la majorité de leurs collègues pour considérer qu'un ministre des affaires étrangères a besoin de l'immunité absolue au cours de missions officielles, ils semblaient considérer qu'en raison de l'importance des valeurs opposées en jeu son immunité pouvait être limitée quand il entreprenait, pendant la durée de son mandat, des voyages à titre privé¹⁵⁰. Mais le moyen décisif de satisfaire au besoin, se posant sur le plan des droits de l'homme, d'éviter l'impunité est de limiter les immunités d'un ministre des affaires étrangères après sa séparation du poste qu'il occupait. Higgins, Kooijmans et Buergenthal s'accordèrent avec certains tribunaux nationaux¹⁵¹ à considérer que «les actes officiels» auxquels les immunités des anciens hauts responsables sont limitées n'incluent pas la commission de crimes contre l'humanité.¹⁵² Au concept indéterminé d'«officiel» on donne ainsi un contenu substantif concret, lequel tient compte des valeurs de la communauté internationale¹⁵³. Cette approche est en conformité avec la tendance croissante manifestée en droit international à définir des critères normatifs relatifs à la légitimité de l'exercice du pouvoir gouvernemental¹⁵⁴.

5. Conclusion

Il semblerait que ce n'est que maintenant, une décennie après les arrêts essentiels de la Chambre des lords en l'affaire Pinochet, que nous commençons enfin à comprendre pleinement le bien-fondé du raisonnement des lords. Dans leur sagesse, cependant, les lords ont été assistés par l'«astuce de la raison», laquelle les a obligés à mettre de côté et reconsidérer leur premier arrêt, afin de fonder la

¹⁴⁷ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002 (République démocratique du Congo c. Rwanda) (compétence de la Cour et recevabilité de la requête), C.I.J. Recueil 2006*, opinion individuelle du juge *ad hoc* Dugard, par. 9, 10 et 12.

¹⁴⁸ Voir ci-dessus note 86.

¹⁴⁹ *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, C.I.J. Recueil 2002*, opinion individuelle Higgins, Kooijmans et Buergenthal, par. 79.

¹⁵⁰ *Ibid.*, par. 83 et 84.

¹⁵¹ Voir, par exemple, Cour suprême d'Israël, 1962, affaire *Eichmann*, *International Law Reports*, vol. 36, p. 312 ; *Pinochet n° 1* [1998] 3 *WLR* 1456 (Lord Hutton et Lord Phillips), *Pinochet (n° 3)* 2 *WLR* 827 (Lord Steyn et Lord Nicholls) ; et Cour d'appel d'Amsterdam, affaire *Bouterse*, (2001), *Nederlandse jurisprudentie*, vol. 51, 302.

¹⁵² *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000, C.I.J. Recueil 2002*, opinion individuelle Higgins, Kooijmans et Buergenthal, par. 85.

¹⁵³ Une approche similaire a été suivie par Van Alebeek, *The Immunities of States and their Officials* (2008), p. 222-265.

¹⁵⁴ Voir, par exemple, G. Fox et B. Roth (dirs. de publ.), *Democratic Governance and International Law*, Cambridge University Press, Londres, 2000.

décision de priver Pinochet de l'immunité sur un argument beaucoup plus étroit, taillé pour ainsi dire sur mesure, que celui qu'ils avaient initialement retenu et qui consistait en une exception tout à fait générale applicable à tous les cas de violations graves des droits de l'homme.

Dans la jurisprudence issue du précédent établi par la Chambre des lords, le malentendu initial, consistant à croire que l'affaire Pinochet marquait la victoire des droits de l'homme sur les immunités traditionnelles, est en train de céder graduellement du terrain à une approche plus raffinée, qui s'efforce de mettre en balance, dans chaque affaire individuelle, la nécessité d'assurer la stabilité des relations internationales, d'une part, et, d'autre part, l'intérêt qu'il y a à lutter contre l'impunité et de faire en sorte que les victimes de violations graves de droits de l'homme ne restent pas sans recours. A l'avenir, cette tâche complexe, consistant à trouver l'équilibre adéquat entre ces intérêts fondamentaux de la communauté internationale, incombera, à titre principal, aux juridictions ; car il n'y a pas lieu de compter sur le succès d'initiatives récemment prises pour codifier une «exception en faveur des droits de l'homme» dans la législation nationale ou dans des traités internationaux¹⁵⁵.

Dans son opinion individuelle dans l'affaire du Congo contre le Rwanda, John Dugard a observé que les juges sont cependant mal équipés pour l'accomplissement de cette tâche :

«En droit interne, une abondante doctrine est consacrée à la formation du droit par les juges et la nature du processus judiciaire. Le droit international, à l'inverse, se caractérise par la rareté des écrits consacrés à ce sujet. Cela explique pourquoi la place qu'occupe le *jus cogens* dans le processus judiciaire n'a suscité qu'un faible intérêt malgré le rôle central qu'il pourrait — et devrait — jouer.»¹⁵⁶

De la discussion intense qui sur le plan judiciaire a eu lieu dans la foulée de la décision des lords dans l'affaire Pinochet ont émergé les contours initiaux d'une telle théorie de formation du droit par le juge dans l'âge du *jus cogens*. Le legs de cette affaire pour la prochaine décennie devrait consister à fournir aux juges nationaux et internationaux des directives méthodologiques plus solides qui leur permettront, lorsqu'ils appliquent le droit international général, de donner l'effet qu'il mérite au droit international des droits de l'homme et à ses valeurs sous-jacentes.

¹⁵⁵ Voir ci-dessus, notes 23, 25 et 26.

¹⁵⁶ *Activités armées sur le territoire du Congo (2006)*, C.I. J. Recueil 2006, opinion individuelle du juge *ad hoc* Dugard, par. 9.

ANNEXE 37

COUR DE CASSATION

OBSERVATIONS DU MINISTÈRE PUBLIC

DANS L'AFFAIRE *BUCHERON*,

26 AVRIL ET 25 JUIN 2002

PARQUET
de la
COUR D'APPEL
de PARIS

RG APPEL N° 02/32457

OBSERVATIONS DU MINISTERE PUBLIC

Audience du 25 juin 2002
à 13 h 30
18ème chambre D

Affaire Monsieur Roland BUCHERON

c/

l'Etat allemand représenté par son excellence
M. l'Ambassadeur d'Allemagne

L'Etat Allemand
pris en la personne de son Chancelier

et

Le Ministère Public

Monsieur Roland BUCHERON a saisi le conseil de prud'hommes de Fontainebleau d'une action tendant à voir reconnaître l'existence d'un contrat de travail forcé au profit de l'Etat Allemand pendant les événements de la guerre franco-allemande de 1935-1945 et a demandé l'allocation de sommes à titre de rappel de salaires et de dommages-intérêts.

Par lettres transmises au greffe du conseil les 2 octobre et 13 novembre 2001, l'Ambassade d'Allemagne en France a invoqué l'immunité s'attachant aux représentations diplomatiques et invoqué, au nom de la République Fédérale d'Allemagne, l'immunité de juridiction et d'exécution des Etats étrangers.

Le parquet du tribunal de grande instance de Fontainebleau, après avoir soulevé la question de la régularité de la convocation de l'Etat allemand, a invoqué des exceptions de procédure tenant tant à la compétence territoriale qu'à la compétence d'attribution du conseil de prud'hommes, relevé l'acquisition de la prescription quinquennale en ce qui concerne la demande de rappel de salaires, et de celle, trentenaire, concernant les demandes de dommages-intérêts, et enfin soulevé l'immunité de juridiction établie par la coutume internationale en faveur des Etats étrangers en ce qui concerne les actes établis au titre de leur activité de puissance publique ou dans l'intérêt de leur service public.

Par jugement réputé contradictoire en date du 5 février 2002, le conseil de prud'hommes a déclaré recevable la demande, a déclaré régulière la convocation de l'Etat allemand, a écarté les fins de non-recevoir et exceptions de procédures précitées et

a condamné l'Etat allemand à payer à M. BUCHERON diverses sommes à titre de rappel de salaires et de dommages-intérêts.

*
* *

Il est à cet égard souligné que la 18ème chambre C de la Cour de céans est saisie d'un litige identique, pour lequel le conseil de prud'hommes de Paris avait déclaré irrecevable, conformément aux réquisitions développées par le parquet, une demande similaire formée par d'autres déportés du travail. L'arrêt à intervenir est en délibéré au 6 juin 2002.

*
* *

A ce stade, sans méconnaître les aspects humains tout à fait particuliers de cette affaire, le parquet général, qui se détermine en fonction des principes de droit applicables, se doit, comme l'avait déjà fait le parquet en première instance, de souligner que l'action du demandeur est irrecevable à plusieurs titres.

*
* *

Le procureur de la République de Fontainebleau a, par démarche au greffe, régulièrement relevé appel dans les délais légaux du jugement précité.

Par lettre recommandée en date du 5 mars 2002 et reçue le 6 mars au greffe du conseil, l'Etat allemand a également régulièrement relevé appel de cette décision.

*
* *

Lesdits appels sont tous deux recevables, étant observé que si le ministère public était partie jointe devant le conseil de prud'hommes, en application de l'article 424 du nouveau Code de procédure civile, l'appel du parquet est recevable dès lors que l'ordre public est en cause. (Cass. civ. 1ère. 11 février 1986 - Gaz. Pal. 1986. Somm. 415 - Obs. Croz et Morel - cv. 2ème 14 déc. 1988 JCP 89, II, 21268 Obs Cadet - Cass. Com. 20 janvier. 1998 : Bull. Civ IV, n° 330. Il en est ainsi en l'espèce dès lors que le parquet intervient pour requérir le respect de l'ordre public international lié à la mise en oeuvre de l'immunité de juridiction des Etats étrangers.

*
* *

Au niveau de la saisine de la juridiction prud'homale, les actes de convocation adressée à l'Ambassade de la République Fédérale d'Allemagne à Paris ont été retournés par celle-ci qui, comme en première instance, a invoqué à ce titre ses privilèges et immunités en tant que mission diplomatique de même qu'en première instance, elle avait également invoqué le bénéfice de l'immunité de juridiction des Etats

étrangers. Elle ajoute que tout dossier individuel relatif au travail forcé doit être traité par l'organisation internationale pour la migration (OIM - programme allemand de dédommagement du travail forcé, 17 rue des Morillons - CP 71 - CH 1211 - GENEVE 19 SUISSE).

Cette position signifie que l'Allemagne n'entend pas renoncer à son immunité de juridiction, étant observé qu'une mission diplomatique n'a pas de personnalité juridique propre, celle-ci se confondant avec celle de l'Etat qu'elle représente dans le pays où est établi son siège.

La validité de la procédure -en amont même de sa recevabilité et de son bien fondé- suppose à ce stade que soit rapportée la preuve que la République Fédérale d'Allemagne en tant que telle a bien été destinataire d'une convocation établie selon les formes prescrites pour les notifications internationales.

Il est à relever à cet égard que, depuis le 31 mai 2001, sont entrées en vigueur de nouvelles règles impératives de signification et de notification des actes judiciaires et extra-judiciaires en matière civile et commerciale, dans les Etats membres de l'Union Européenne. Celles-ci sont établies par le règlement n° 1348/2000 du 29 mai 2000 pris par le Conseil de l'Union (J.O.C.E. n° L 160, 30 juin 2000 p. 37 et suivantes) qui suppriment notamment ce qu'il était convenu d'appeler le "*parquet diplomatique*".

Il apparaît ressortir des pièces de la procédure qu'une convocation à destination internationale a été établie par le greffe de la Cour à l'intention de " l'Etat allemand pris en la personne de son chancelier". Cependant, en l'état des pièces du dossier, rien n'établit par contre que son destinataire ait reçu cette notification.

M. BUCHERON a par ailleurs cité directement devant la Cour l'Etat allemand et son Ambassade en France, actes d'assignation dont il conviendra d'apprécier la validité au regard des principes sus-rappelés.

*
* *

A supposer même que l'Etat allemand ait été valablement mis en cause au plan procédural, l'action du demandeur serait de toute manière irrecevable au regard des principes gouvernant l'immunité de juridiction et d'exécution des Etats étrangers.

En application de cette règle, un Etat est soustrait, s'agissant de ses actes de puissance publique, aux juridictions d'un autre Etat.

Cette immunité s'analyse comme une fin de non-recevoir conduisant le cas échéant à l'irrecevabilité de la demande et peut être soulevée d'office par la juridiction ou par les parties, en tout état de la procédure .

A cet égard, il ressort, on l'a vu, des documents émanant de l'Ambassade de la République Fédérale d'Allemagne figurant à la procédure que le bénéfice de cette immunité est expressément invoqué.

Ainsi que l'avait déjà conclu le ministère public devant le conseil de prud'hommes, le parquet général près cette Cour considère que le bénéfice de l'immunité de juridiction est acquis à la République Fédérale d'Allemagne, compte tenu des principes régissant ladite immunité.

Ceux-ci sont les suivants :

Il n'existe pas à proprement parler de texte légal relatif à l'immunité de juridiction et d'exécution des Etats étrangers.

L'admission de ce principe a pour fondement la coutume internationale et est le fruit d'une construction jurisprudentielle ayant pour origine l'arrêt de la cour de cassation, "Gouvernement espagnol contre Lambès et Pujol" (D.P. 1849. I, 5).

Dans le domaine des textes internationaux, figure la Convention de Vienne du 18 avril 1961, mais elle concerne les immunités reconnues aux agents (personnes physiques) diplomatiques et consulaires.

Il convient d'y ajouter la Convention européenne du 16 mai 1972, expressément invoquée par l'Allemagne dans ses écritures, et qui a pour objet de définir et protéger les immunités des Etats étrangers. Cependant, cette convention ne saurait être appliquée par les juridictions françaises dans la mesure où la France ne l'a pas ratifiée.

En l'état du droit positif français, l'immunité de juridiction des Etats étrangers repose donc sur la seule coutume internationale avalisée par la jurisprudence.

Le moyen tiré de l'immunité de juridiction des Etats étrangers est d'ordre public et peut, et même doit, être relevé d'office par la juridiction saisie. Ce moyen se rattache en effet au pouvoir juridictionnel, dont est dépourvu une juridiction étatique vis-à-vis d'un Etat étranger pour les actes de puissance publique ou se rattachant à son service public.

Pour que l'immunité soit prise en considération, il faut que les actes censés être couverts par l'immunité soient des actes de puissance publique ou aient été accomplis dans l'intérêt du service public de l'Etat demandeur. (cf. Civ. 1er et 2 mai 1990 : RCDIP p. 141).

Il s'agit là de l'application du principe d'immunité restreinte progressivement adopté par les juridictions depuis la fin du XIXème siècle et qui s'impose aujourd'hui.

En d'autres termes, les actes de gestion privée accomplis par l'Etat étranger échappent au domaine d'application de l'immunité et les tribunaux français sont certainement aptes à les juger.

Ces actes de gestion privée concernent au premier chef les actes de commerce, mais également tous les autres actes juridiques ressortant essentiellement au droit civil, dans lesquels l'Etat étranger se comporte en quelque sorte comme un particulier pour la satisfaction de besoins privés sans lien avec l'activité publique d'une nation souveraine.

Dans le secteur du droit du travail, la jurisprudence dominante, après avoir été favorable à une interprétation extensive du principe d'immunité, a marqué depuis quelques années les signes d'un net retour à une conception stricte de l'immunité restreinte.

Ainsi ont été considérés comme des actes de gestion évinçant le principe d'immunité :

- l'emploi d'un adjoint au service de presse de l'ambassade d'Argentine. Son licenciement par l'Etat argentin constitue un acte de gestion dont la juridiction prud'homale peut connaître (Soc. 2 avril 1996. Alberto COCO).

La même solution a été donnée pour :

- le surveillant des locaux de l'ambassade du JAPON. (Cass. 1ère civile - 11 février 1997, Alphonse SAIGNIE).

- une infirmière secrétaire médicale de l'ambassade des USA (Soc. 10 novembre 1998. Sylvie BARRANDON).

Dans la présente espèce, la question qui est posée est de savoir si le fait pour l'Etat allemand d'arrêter et de déporter en Allemagne des travailleurs afin de les faire travailler pour le compte de la puissance occupante constitue ou non un acte de gestion.

Une analyse superficielle de leur situation peut laisser à penser qu'à l'instar des exemples qui viennent d'être étudiés, ils se sont trouvés dans une relation de travail de pur droit privé, l'Etat allemand se comportant en l'espèce comme un employeur ordinaire.

Un examen plus approfondi des données de fait permet d'analyser autrement la situation.

Il apparaît en effet que les travailleurs concernés ont été soumis à un travail forcé dans le cadre de l'économie de guerre mise en place par la puissance publique occupante dans le but de servir ses desseins offensifs.

Par ailleurs, l'opération a été réalisée au moyen de procédés de puissance publique (arrestation et déportation par l'autorité militaire ou de police).

Il s'en déduit que tant par les moyens mis en oeuvre que par la finalité poursuivie, les opérations critiquées ont été entreprises par l'Etat allemand dans le cadre de ses prérogatives de puissance publique et dans l'intérêt de son service public (quel que puisse être par ailleurs le jugement à porter au plan moral sur la légitimité d'une telle action).

C'est donc à bon droit que l'immunité de juridiction et d'exécution a été invoquée.

Cette immunité a pour conséquence le défaut de pouvoir juridictionnel du juge pour statuer sur la demande dirigée contre l'Etat étranger et se traduit par l'irrecevabilité de la demande formulée à l'encontre de cet Etat.

*
* *

Ce n'est que pour faire reste de droit qu'il sera enfin observé que, à la supposer recevable (ce qui n'est pas le cas), l'action serait de toute façon portée devant une juridiction territorialement incompétente puisque elle ne satisfait à aucun des critères fixés par l'article R. 517-1 du Code du travail (à savoir le lieu de travail, l'engagement, le domicile de l'employeur et celui des demandeurs).

L'action engagée par les demandeurs n'entre pas non plus dans le champ de la compétence d'attribution dévolue à la juridiction prud'homale par l'article L. 511-1 du Code du travail.

La mise à la disposition -sous la contrainte- de personnes déportées dans des usines d'un Etat étranger pour y exécuter un travail forcé ne peut être générateur d'un contrat de travail qui suppose l'existence d'un échange de consentements.

L'action en rappel de salaires engagée par les demandeurs serait en outre atteinte par la prescription quinquennale, tandis que l'action indemnitaire se heurte à l'acquisition de la prescription trentenaire.

Faisant siennes pour le surplus l'ensemble des observations présentées par le ministère public en première instance, le Parquet Général invite donc la Cour à constater l'applicabilité en la cause de l'immunité de juridiction et d'exécution des Etats étrangers, fin de non-recevoir qui -tiré du défaut de pouvoir de juger de la juridiction saisie- est préalable à l'examen des autres exceptions et fin de non-recevoir, et à déclarer en conséquence irrecevable l'action du demandeur et, à titre infiniment subsidiaire, à déclarer la juridiction prud'homale incompétente pour connaître du litige.

AU PARQUET GENERAL,
A Paris, le 26 avril 2002

P/LE PROCUREUR GÉNÉRAL

Ph. BONNET
Substitut Général

Ph. Bonnet

ANNEXE 38

COUR D'APPEL DE PARIS,

AFFAIRE *BUCHERON*,

ARRÊT DU 9 SEPTEMBRE 2002

COUR D'APPEL DE PARIS (10^e CH., SECT. D)
9 SEPTEMBRE 2002
PRÉSIDENTE DE M. LINDEN

1) PRUD'HOMMES

Procédure - Conciliation - Préliminaire obligatoire - Convocation des parties - Régularité - Défendeur - République fédérale d'Allemagne - Notification à un État étranger - Signification des actes - Convention de La Haye du 15 novembre 1965 - Convocation n'ayant pas observé les dispositions de l'article 688 du nouveau Code de procédure civile - Nullité de la procédure

2) ÉTRANGERS

États étrangers - a) Incompétence des tribunaux français à l'égard des États et souverains étrangers - Immunités de juridiction - Action d'un déporté du travail contre l'État allemand - Action non recevable - b) Responsabilité de l'État allemand - Faculté pour la victime de saisir la juridiction compétente de cet État

1 - Aux termes de l'article L. 511-1, alinéa 1^{er} du Code du travail, les conseils de prud'hommes, juridictions électives et paritaires, règlent par voie de conciliation les différends qui peuvent s'élever à l'occasion de tout contrat de travail soumis aux dispositions du présent Code entre les employeurs ou leurs représentants, et les salariés qu'ils emploient. Ils jugent les différends à l'égard desquels la conciliation n'a pas abouti ; aux termes de l'article R. 516-13, le bureau de conciliation entend les parties en leurs explications et s'efforce de les concilier.

La conciliation étant un préliminaire obligatoire de l'instance prud'homale, la République fédérale d'Allemagne devait être régulièrement appelée pour l'audience du bureau de conciliation du 12 décembre 2000.

En vertu de l'article 688 du nouveau Code de procédure civile, l'acte destiné à être notifié à un État étranger est notifié au parquet et transmis par l'intermédiaire du ministre de la Justice, à moins qu'en vertu d'un Traité la transmission puisse être faite par une autre voie.

La Convention de La Haye du 15 novembre 1965, relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale à laquelle ont adhéré la France et l'Allemagne, alors applicable - le règlement n° 1348/2000 du conseil, relatif à la signification et à la notification dans les États membres, des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale, n'étant entré en vigueur que le 31 mai 2001 - ne comporte pas de dispositions particulières concernant la notifica-

tion d'un acte à un État étranger ; en vertu de l'article 9 de cette convention, chaque État contractant a la faculté d'utiliser la voie consulaire pour transmettre des actes judiciaires aux autorités d'un autre État contractant que celui-ci a désignées ou, si des circonstances exceptionnelles l'exigent, la voie diplomatique.

Par suite, la convocation adressée par le greffe du Conseil de prud'hommes à l'ambassade d'Allemagne à Paris est irrégulière et donc dépourvue d'effet ; au surplus, il ne ressort pas des pièces de la procédure que la notification établie à l'intention de « l'État allemand pris en la personne de son chancelier » soit parvenue à son destinataire ; or, en vertu de l'article 14 du nouveau Code de procédure civile, nulle partie ne peut être jugée sans avoir été appelée ou entendue.

2 - Les États étrangers bénéficient de l'immunité de juridiction lorsque l'acte qui donne lieu au litige constitue un acte de puissance publique ou a été accompli dans l'intérêt d'un service public.

Le requérant, arrêté, incarcéré, puis déporté, a été astreint à un travail forcé dans le cadre de l'économie de guerre mise en place par la puissance publique occupante dans le but de servir ses desseins offensifs, un contrat général ayant été passé entre l'administration centrale S.S. et les firmes utilisatrices de main-d'œuvre détenue.

Ainsi, tant par les moyens mis en œuvre que par la finalité poursuivie, les faits dont le requérant a été la victime s'intègrent dans un ensemble d'opérations entreprises par l'État allemand dans le cadre de ses prérogatives de puissance publique.

En l'état du droit international, ces faits, quelle qu'en soit la gravité, ne sont pas, en l'absence de dispositions internationales contraires s'imposant aux parties concernées, de nature à faire échec au principe de l'immunité de juridiction des États étrangers.

Il convient d'observer que la mise en œuvre du principe de l'immunité de juridiction des États étrangers n'a pas pour effet de créer un régime d'irresponsabilité de la puissance publique de l'État allemand, le requérant ayant toujours conservé la faculté de saisir la juridiction compétente de cet État ; celui-ci rappelle d'ailleurs qu'en tant que successeur juridique du « Troisième Reich », il ne conteste pas sa responsabilité au titre des actes illégitimes dont ont été victimes notamment les travailleurs forcés, un fonds d'indemnisation ayant été institué par une loi du 6 juillet 2000.

Les demandes du requérant seront en conséquence déclarées irrecevables.

République fédérale d'Allemagne c. R. B.

OBSERVATIONS DU MINISTÈRE PUBLIC
M. Philippe Bonnet

M. R. B. a saisi le Conseil de prud'hommes de Fontainebleau d'une action tendant à voir reconnaître l'existence d'un contrat de travail forcé au profit de l'État Allemand pendant les événements de la guerre franco-allemande de 1935-1945 et a demandé l'allocation de sommes à titre de rappel de salaires et de dommages-intérêts.

Par lettres transmises au greffe du conseil, les 2 octobre et 13 novembre 2001, l'ambassade d'Allemagne en France a invoqué l'immunité s'attachant aux représentations diplomatiques et invoqué, au nom de la république fédérale d'Allemagne, l'immunité de juridiction et d'exécution des États étrangers.

Le parquet du Tribunal de grande instance de Fontainebleau, après avoir soulevé la question de la régularité de la convocation de l'État allemand, a invoqué des exceptions de procédure tenant tant à la compétence territoriale qu'à la compétence d'attribution du Conseil de prud'hommes, relevé l'acquisition de la prescription quinquennale en ce qui concerne la demande de rappel de salaires, et de celle, trentenaire, concernant les demandes de dommages-intérêts, et enfin soulevé l'immunité de juridiction établie par la coutume internationale en faveur des États étrangers en ce qui concerne les actes établis au titre de leur activité de puissance publique ou dans l'intérêt de leur service public.

Par jugement réputé contradictoire en date du 5 février 2002, le Conseil de prud'hommes a déclaré recevable la demande, a déclaré régulière la convocation de l'État allemand, a écarté les fins de non-recevoir et exceptions de procédures précitées et a condamné l'État allemand à payer à M.B. diverses sommes à titre de rappel de salaires et de dommages-intérêts.

Il est à cet égard souligné que la 18^e chambre C de la Cour de céans est saisie d'un litige identique, pour lequel le Conseil de prud'hommes de Paris avait déclaré irrecevable, conformément aux réquisitions développées par le parquet, une demande similaire formée par d'autres déportés du travail. L'arrêt à intervenir est en délibéré au 6 juin 2002.

À ce stade, sans méconnaître les aspects humains tout à fait particuliers de cette affaire, le parquet général, qui se détermine en fonction des principes de droit applicables, se doit, comme l'avait déjà fait le parquet en première instance, de souligner que l'action du demandeur est irrecevable à plusieurs titres.

Le procureur de la République de Fontainebleau a, par démarche au greffe, régulièrement relevé appel dans les délais légaux du jugement précité.

Par lettre recommandée en date du 5 mars 2002 et reçue le 6 mars au greffe du conseil, l'État allemand a également régulièrement relevé appel de cette décision.

Lesdits appels sont tous deux recevables, étant observé que si le ministère public était partie jointe

devant le Conseil de prud'hommes, en application de l'article 424 du nouveau Code de procédure civile, l'appel du parquet est recevable dès lors que l'ordre public est en cause. (Cass. 1^{re} civ., 11 février 1986, Gaz. Pal. 1986, somm. 415, obs. Croz et Morel; Cass. 2^e civ., 14 décembre 1988, J.C.P. 89., II. 21268, obs. Cadet; Cass. com., 20 janvier 1988, Bull. civ. IV, n° 330). Il en est ainsi en l'espèce dès lors que le parquet intervient pour requérir le respect de l'ordre public international lié à la mise en œuvre de l'immunité de juridiction des États étrangers.

Au niveau de la saisine de la juridiction prud'homale, les actes de convocation adressés à l'Ambassade de la République Fédérale d'Allemagne à Paris ont été retournés par celle-ci qui, comme en première instance, a invoqué à ce titre ses privilèges et immunités en tant que mission diplomatique de même qu'en première instance, elle avait également invoqué le bénéfice de l'immunité de juridiction des États étrangers. Elle ajoute que tout dossier individuel relatif au travail forcé doit être traité par l'organisation internationale pour la migration (O.I.M., programme allemand de dédommagement du travail forcé, 17 rue des Morillons, C.P. 71 - C.H. 1211, Genève 19 Suisse).

Cette position signifie que l'Allemagne n'entend pas renoncer à son immunité de juridiction, étant observé qu'une mission diplomatique n'a pas de personnalité juridique propre, celle-ci se confondant avec celle de l'État qu'elle représente dans le pays où est établi son siège.

La validité de la procédure - en amont même de sa recevabilité et de son bien fondé - suppose à ce stade que soit rapportée la preuve que la République fédérale d'Allemagne en tant que telle a bien été destinataire d'une convocation établie selon les formes prescrites pour les notifications internationales.

Il est à relever à cet égard que, depuis le 31 mai 2001, sont entrées en vigueur de nouvelles règles impératives de signification et de notification des actes judiciaires et extra-judiciaires en matière civile et commerciale, dans les États membres de l'Union européenne. Celles-ci sont établies par le règlement n° 1348/2000 du 29 mai 2000 pris par le Conseil de l'Union (J.O.C.E. n° L 160, 30 juin 2000, p. 37 et s.) qui suppriment notamment ce qu'il était convenu d'appeler le « parquet diplomatique ».

Il apparaît ressortir des pièces de la procédure qu'une convocation à destination internationale a été établie par le greffe de la Cour à l'intention de « l'État allemand pris en la personne de son chancelier ». Cependant, en l'état des pièces du dossier, rien n'établit par contre que son destinataire ait reçu cette notification.

M. B. a par ailleurs cité directement devant la Cour l'État allemand et son Ambassade en France, actes d'assignation dont il conviendra d'apprécier la validité au regard des principes sus-rappelés.

À supposer même que l'État allemand ait été valablement mis en cause au plan procédural, l'action

du demandeur serait de toute manière irrecevable au regard des principes gouvernant l'immunité de juridiction et d'exécution des États étrangers.

En application de cette règle, un État est soustrait, s'agissant de ses actes de puissance publique, aux juridictions d'un autre État.

Cette immunité s'analyse comme une fin de non-recevoir conduisant le cas échéant à l'irrecevabilité de la demande et peut être soulevée d'office par la juridiction ou par les parties, en tout état de la procédure.

À cet égard, il ressort, on l'a vu, des documents émanant de l'Ambassade de la République Fédérale d'Allemagne figurant à la procédure que le bénéfice de cette immunité est expressément invoqué.

Ainsi que l'avait déjà conclu le ministère public devant le Conseil de prud'hommes, le parquet général près cette Cour considère que le bénéfice de l'immunité de juridiction est acquis à la République Fédérale d'Allemagne, compte tenu des principes régissant ladite immunité.

Ceux-ci sont les suivants :

Il n'existe pas à proprement parler de texte légal relatif à l'immunité de juridiction et d'exécution des États étrangers.

L'admission de ce principe a pour fondement la coutume internationale et est le fruit d'une construction jurisprudentielle ayant pour origine l'arrêt de la Cour de cassation, (Gouvernement espagnol contre Lambès et Pujol, O.P. 1849. I. 5).

Dans le domaine des textes internationaux, figure la Convention de Vienne du 18 avril 1961, mais elle concerne les immunités reconnues aux agents (personnes physiques) diplomatiques et consulaires.

Il convient d'y ajouter la Convention européenne du 16 mai 1972, expressément invoquée par l'Allemagne dans ses écritures, et qui a pour objet de définir et protéger les immunités des États étrangers. Cependant, cette convention ne saurait être appliquée par les juridictions françaises dans la mesure où la France ne l'a pas ratifiée.

En l'état du droit positif français, l'immunité de juridiction des États étrangers repose donc sur la seule coutume internationale avalisée par la jurisprudence.

Le moyen tiré de l'immunité de juridiction des États étrangers est d'ordre public et peut, et même doit, être relevé d'office par la juridiction saisie. Ce moyen se rattache en effet au pouvoir juridictionnel, dont est dépourvu une juridiction étatique vis-à-vis d'un État étranger pour les actes de puissance publique ou se rattachant à son service public.

Pour que l'immunité soit prise en considération, il faut que les actes censés être couverts par l'immunité soient des actes de puissance publique ou aient été accomplis dans l'intérêt du service public de l'État demandeur. (cf. Cass. 1^{re} civ. et 2 mai 1990, R.C.D.I.P., p. 141).

Il s'agit là de l'application du principe d'immunité restreinte progressivement adopté par les juridictions depuis la fin du XIX^e siècle et qui s'impose aujourd'hui.

En d'autres termes, les actes de gestion privée accomplis par l'État étranger échappent au domaine d'application de l'immunité et les Tribunaux français sont certainement aptes à les juger.

Ces actes de gestion privée concernent au premier chef les actes de commerce, mais également tous les autres actes juridiques ressortant essentiellement au droit civil, dans lesquels l'État étranger se comporte en quelque sorte comme un particulier pour la satisfaction de besoins privés sans lien avec l'activité publique d'une nation souveraine.

Dans le secteur du droit du travail, la jurisprudence dominante, après avoir été favorable à une interprétation extensive du principe d'immunité, a marqué depuis quelques années les signes d'un net retour à une conception stricte de l'immunité restreinte.

Ainsi ont été considérés comme des actes de gestion évinçant le principe d'immunité :

- l'emploi d'un adjoint au service de presse de l'ambassade d'Argentine. Son licenciement par l'État argentin constitue un acte de gestion dont la juridiction prud'homale peut connaître (Cass. soc., 2 avril 1996, Alberto Coco).

La même solution a été donnée pour :

- le surveillant des locaux de l'ambassade du Japon. (Cass. 1^{re} civ., 11 février 1997, Alphonse S.) ;

- une infirmière secrétaire médicale de l'ambassade des U.S.A. (Cass. soc., 10 novembre 1996, Sylvie B.).

Dans la présente espèce, la question qui est posée est de savoir si le fait pour l'État allemand d'arrêter et de déporter en Allemagne des travailleurs afin de les faire travailler pour le compte de la puissance occupante constitue ou non un acte de gestion.

Une analyse superficielle de leur situation peut laisser à penser qu'à l'instar des exemples qui viennent d'être étudiés, ils se sont trouvés dans une relation de travail de pur droit privé, l'État allemand se comportant en l'espèce comme un employeur ordinaire.

Un examen plus approfondi des données de fait permet d'analyser autrement la situation.

Il apparaît en effet que les travailleurs concernés ont été soumis à un travail forcé dans le cadre de l'économie de guerre mise en place par la puissance publique occupante dans le but de servir ses desseins offensifs.

Par ailleurs, l'opération a été réalisée au moyen de procédés de puissance publique (arrestation et déportation par l'autorité militaire ou de police).

Il s'en déduit que tant par les moyens mis en œuvre que par la finalité poursuivie, les opérations critiquées ont été entreprises par l'État allemand dans

le cadre de ses prérogatives de puissance publique et dans l'intérêt de son service public (quel que puisse être par ailleurs le jugement à porter au plan moral sur la légitimité d'une telle action).

C'est donc à bon droit que l'immunité de juridiction et d'exécution a été invoquée.

Cette immunité a pour conséquence le défaut de pouvoir juridictionnel du juge pour statuer sur la demande dirigée contre l'État étranger et se traduit par l'irrecevabilité de la demande formulée à l'encontre de cet État.

Ce n'est que pour faire reste de droit qu'il sera enfin observé que, à la supposer recevable (ce qui n'est pas le cas), l'action serait de toute façon portée devant une juridiction territorialement incompétente puisque elle ne satisfait à aucun des critères fixés par l'article R. 517-1 du Code du travail (à savoir le lieu de travail, l'engagement, le domicile de l'employeur et celui des demandeurs).

L'action engagée par les demandeurs n'entre pas non plus dans le champ de la compétence d'attribution dévolue à la juridiction prud'homale par l'article L. 511-1 du Code du travail.

La mise à la disposition - sous la contrainte - de personnes déportées dans des usines d'un État étranger pour y exécuter un travail forcé ne peut être générateur d'un contrat de travail qui suppose l'existence d'un échange de consentements.

L'action en rappel de salaires engagée par les demandeurs serait en outre atteinte par la prescription quinquennale, tandis que l'action indemnitaire se heurte à l'acquisition de la prescription trentenaire.

Faisant siennes pour le surplus l'ensemble des observations présentées par le ministère public en première instance, le parquet général invite donc la Cour à constater l'applicabilité en la cause de l'immunité de juridiction et d'exécution des États étrangers, fin de non-recevoir qui - tiré du défaut de pouvoir de juger de la juridiction saisie - est préalable à l'examen des autres exceptions et fin de non-recevoir, et à déclarer en conséquence irrecevable l'action du demandeur et, à titre infiniment subsidiaire, à déclarer la juridiction prud'homale incompétente pour connaître du litige.

CS465

La Cour,

Faits et procédure

M. B. a été arrêté le 8 juin 1944 à Egreville (77) par la gendarmerie, remis par la Gestapo au commissariat de police de Melun, puis incarcéré à Paris : le 15 juin 1944, il a été embarqué de force, gare de l'Est, dans un train à destination de l'Allemagne, où l'administration allemande l'a affecté dans une usine, située à Stöken, dans laquelle il a travaillé en qualité de manutentionnaire jusqu'au 30 avril 1945, sans percevoir ni salaire, ni indemnité.

M. B. a saisi le 13 octobre 2000 le Conseil de prud'hommes de Fontainebleau en faisant délivrer, par lettre recommandée avec avis de réception, une citation à l'État allemand en la personne de son ambassadeur en France, devant le bureau de conciliation, pour l'audience du 12 décembre 2000, en vue d'obtenir la reconnaissance de l'existence d'un « contrat de travail forcé » au profit de l'État allemand du 15 juin 1944 au 30 avril 1945, à raison de 80 heures par semaine, et la condamnation de cet État au paiement de salaires et de dommages-intérêts.

La République fédérale d'Allemagne n'a pas comparu devant le bureau de conciliation.

M. B. a fait citer l'État allemand le 23 janvier 2001 par lettre recommandée avec avis de réception et par voie de signification à Parquet pour l'audience du bureau de jugement.

L'audience du bureau de jugement prévue pour le 20 mars 2001 ayant été annulée, l'affaire a été renvoyée au 24 avril 2001 ; à cette audience, la République fédérale d'Allemagne n'a pas comparu ; l'affaire a été mise en délibéré, puis a fait l'objet d'une réouverture des débats au 4 décembre 2001 ; convoquée à cette audience par lettre recommandée adressée par le greffe le 18 octobre 2001 à son ambassade à Paris, la République fédérale d'Allemagne n'a pas comparu.

Le ministère public est intervenu à l'instance devant la juridiction prud'homale en qualité de partie jointe.

Par jugement réputé contradictoire du 5 février 2002, le Conseil de prud'hommes a :

- déclaré recevable la demande de M. B. ;
- dit que la République fédérale d'Allemagne avait été régulièrement convoquée ;
- retenu sa compétence ;
- dit qu'il y avait eu contrat de travail sans paiement ;
- dit que la prescription ne pouvait s'appliquer en l'espèce ;
- dit que l'immunité n'était pas opérante dans ce cas ;
- condamné la République fédérale d'Allemagne à payer à M. B. :
 - 15.244,90 € à titre de salaire ;
 - 76.000 € à titre de dommages-intérêts pour le préjudice subi ;
 - 3.000 € au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

La République fédérale d'Allemagne représentée par le ministère fédéral des affaires Étrangères, lui-même représenté par l'ambassadeur de la R.F.A. en France, a interjeté appel par la voie de son conseil.

Le ministère public a également interjeté appel.

La République fédérale d'Allemagne sollicite l'annulation du jugement déféré pour irrégularité de la citation devant la juridiction prud'homale ; elle invoque la fin de non-recevoir tirée de l'immunité de juridiction des États étrangers, subsidiairement, la prescription et l'incompétence tant matérielle que territoriale du Conseil de prud'hommes de Fontainebleau.

Le ministère public conclut à l'irrecevabilité des demandes sur le fondement de l'immunité de juridiction des États étrangers.

M. B. invoque l'irrecevabilité de l'appel du ministère public et la nullité de l'acte d'appel de la République fédérale d'Allemagne ; subsidiairement, il estime la citation délivrée à celle-ci régulière ; il sollicite la confirmation du jugement déféré et le paiement d'une indemnité de procédure.

La Cour se réfère aux conclusions des parties, visées par le greffier, du 25 juin 2002.

Motivation

Sur la validité de l'acte d'appel de la République fédérale d'Allemagne

M. B. fait valoir qu'aucune délégation ad hoc n'est produite autorisant le « Ministre fédéral des Affaires extérieures » allemand à interjeter appel du jugement du Conseil de prud'hommes de Fontainebleau pour le compte du chancelier, qui représente selon lui l'État allemand, mais il résulte de la combinaison des articles R. 517-7, R. 517-9 du Code du travail et 931 du nouveau Code de procédure civile que l'acte d'appel peut être formé par tout mandataire, l'avocat n'étant pas tenu de justifier d'un pouvoir spécial.

L'acte d'appel de la République fédérale d'Allemagne, formé par un avocat, est donc régulier.

Sur la régularité de la citation adressée à la République fédérale d'Allemagne

Aux termes de l'article L. 511-1, alinéa 1^{er}, du Code du travail, les Conseils de prud'hommes, juridictions électives et paritaires, règlent par voie de conciliation les différends qui peuvent s'élever à l'occasion de tout contrat de travail soumis aux dispositions du présent Code entre

les employeurs ou leurs représentants, et les salariés qu'ils emploient. Ils jugent les différends à l'égard desquels la conciliation n'a pas abouti ; aux termes de l'article R. 516-13, le bureau de conciliation entend les parties en leurs explications et s'efforce de les concilier.

La conciliation étant un préliminaire obligatoire de l'instance prud'homale, la République fédérale d'Allemagne devait être régulièrement appelée pour l'audience du bureau de conciliation du 12 décembre 2000.

En vertu de l'article 688 du nouveau Code de procédure civile, l'acte destiné à être notifié à un État étranger est notifié au parquet et transmis par l'intermédiaire du ministre de la Justice à moins qu'en vertu d'un traité la transmission puisse être faite par une autre voie.

La Convention de La Haye du 15 novembre 1965, relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale, à laquelle ont adhéré la France et l'Allemagne, alors applicable – le règlement n° 1348/2000 du conseil, relatif à la signification et à la notification, dans les États membres, des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale, n'étant entré en vigueur que le 31 mai 2001 – ne comporte pas de dispositions particulières concernant la notification d'un acte à un État étranger ; en vertu de l'article 9 de cette convention, chaque État contractant a la faculté d'utiliser la voie consulaire pour transmettre des actes judiciaires aux autorités d'un autre État contractant que celui-ci a désignées ou, si des circonstances exceptionnelles l'exigent la voie diplomatique.

Par suite, la convocation adressée par le greffe du Conseil de prud'hommes à l'ambassade d'Allemagne à Paris est irrégulière et donc dépourvue d'effet ; au surplus, il ne ressort pas des pièces de la procédure que la notification établie à l'intention de « l'État allemand pris en la personne de son chancelier » soit parvenue à son destinataire ; or, en vertu de l'article 14 du nouveau Code de procédure civile, nulle partie ne peut être jugée sans avoir été appelée ou entendue.

Ces dispositions d'ordre public n'ayant pas été respectées par le Conseil de prud'hommes, le jugement déféré est nul.

La République fédérale d'Allemagne ayant conclu sur le fond, la Cour est saisie par l'effet dévolutif de l'appel.

Sur la fin de non-recevoir tirée de l'immunité de juridiction :

Les États étrangers bénéficient de l'immunité de juridiction lorsque l'acte qui donne lieu au litige constitue un acte de puissance publique ou a été accompli dans l'intérêt d'un service public.

M. B. fait valoir que l'usine dans laquelle il a travaillé n'était pas nationalisée, mais avait un statut d'entreprise libérale sans subordination étatique, que sa production, à savoir des batteries pour les automobiles et des piles, n'était pas destinée principalement à l'État allemand ; il en déduit que celui-ci s'est comporté comme un prestataire de service de placement de main-d'œuvre.

Mais M. B., arrêté incarcéré, puis déporté, a été astreint à un travail forcé dans le cadre de l'économie de guerre mise en place par la puissance publique occupante dans le but de servir ses desseins offensifs, un contrat général ayant été passé entre l'administration centrale S.S. et les firmes utilisatrices de main-d'œuvre détenue.

Ainsi, tant par les moyens mis en œuvre que par la finalité poursuivie, les faits dont M. B. a été la victime s'intègrent dans un ensemble d'opérations entreprises par l'État allemand dans le cadre de ses prérogatives de puissance publique.

En l'état du droit international, ces faits, quelle qu'en soit la gravité, ne sont pas, en l'absence de dispositions internationales contraires s'imposant aux parties concernées, de nature à faire échec au principe de l'immunité de juridiction des États étrangers.

M. B. fait valoir que, par arrêt du 12 avril 2002, le Conseil d'État a retenu que les dispositions de l'article 3 de l'ordonnance du 9 août 1944 relative au rétablissement de la légalité républicaine sur le territoire continental ne sauraient avoir pour effet de créer un régime d'irresponsabilité de la puissance publique à raison des faits ou agissements commis par l'administration française entre le 16 juin 1940 et le rétablissement de la légalité républicaine sur le territoire continental, mais l'État français n'étant pas partie à l'instance, cette argumentation est dépourvue de portée sur le présent litige.

Il convient d'observer que la mise en œuvre du principe de l'immunité de juridiction des États étrangers n'a pas pour effet de créer un régime d'irresponsabilité de la puissance publique de l'État allemand, M. B. ayant toujours conservé la faculté de saisir la juridiction compétente de cet État ; celui-ci rappelle d'ailleurs

qu'en tant que successeur juridique du « Troisième Reich », il ne conteste pas sa responsabilité au titre des actes illégitimes dont ont été victimes notamment les travailleurs forcés, un fonds d'indemnisation ayant été institué par une loi du 6 juillet 2000.

Les demandes de M. Bucheron seront en conséquence déclarées irrecevables.

Sur la recevabilité de l'appel du ministère public

En application de l'article 423 du nouveau Code de procédure civile, le ministère public est recevable à interjeter appel d'un jugement dont les dispositions portent atteinte à l'ordre public.

La solution du problème relatif à la recevabilité de l'appel du ministère public à l'encontre du jugement déféré dépend donc des questions concernant la régularité de la citation adressée à la République fédérale d'Allemagne et l'immunité de juridiction.

En condamnant un État étranger, non comparant, en violation des droits de la défense et du principe de l'immunité de juridiction des États étrangers, le Conseil de prud'hommes de Fontainebleau a porté atteinte à l'ordre public, de sorte que l'appel du ministère public est recevable.

Par ces motifs :

La Cour, statuant publiquement, par arrêt contradictoire ;

Déclare l'acte d'appel de la République fédérale d'Allemagne valide ;

Déclare l'appel du ministère public recevable ;

Déclare nul le jugement du Conseil de prud'hommes de Fontainebleau du 5 février 2002 ;

Déclare les demandes de M. B. irrecevables ;

Dit que M. B. supportera les dépens.

M. Rosello, M^{me} Patte, cons. ; M. Daniel Ludet, av. gén. ; M^{es} Sterzing et Ludot du barreau de Reims, av.

NOTE ■ V. les conclusions de M. l'avocat général Bonnet publiées ci-avant.

ANNEXE 39

COUR CONSTITUTIONNELLE DE SLOVÉNIE, ARRÊT DU 8 MARS 2001

AFFAIRE N° UP-13/99

Acte contesté : plainte constitutionnelle d'A.A. contre la décision n° II Ips 55/98 de la cour suprême en date du 9 septembre 1998, relative à la décision de la Haute Cour de Celje n° Cp 780/97 en date du 1 octobre 1997 et à la décision du tribunal de première instance de Celje n° P 1209/95 en date du 3 juillet 1997

Dispositions applicables : la plainte constitutionnelle d'A. A, contre la décision n° II Ips 55/98 de la cour suprême en date du 9 septembre 1998, relative à la décision de la Haute Cour de Celje n° Cp 780/97 en date du 1^{er} octobre 1997 et à la décision du tribunal de première instance de Celje n° P 1209/95 en date du 3 juillet 1997, est rejetée.

Résumé : Étant donné qu'un lien rationnel a été établi entre l'affaire du plaignant – l'action en compensation des dommages causés durant la Seconde Guerre mondiale (pour la période passée dans un camp de concentration, le préjudice psychologique dû à la mort de ses parents et la destruction du bonheur dans sa vie, ainsi que la destruction de bien effectuée par les autorités de l'occupant) — et la République de Slovénie, l'exclusion de protection juridictionnelle devant une cour slovène entraînerait une ingérence dans le droit à la protection juridictionnelle (art. 23 de la Constitution). Le rejet de l'action contre la République fédérale d'Allemagne pour les activités menées durant la Seconde Guerre mondiale par ses forces armées est une ingérence autorisée dans le droit à la protection juridictionnelle.

Thésaurus : plainte constitutionnelle, limites d'un examen par la cour constitutionnelle. Principe de la conformité aux actes juridiques. Droit à la protection juridictionnelle. Droit aux recours judiciaires. Juridiction de la cour (immunité juridictionnelle d'un État étranger). Droit international (immunité juridictionnelle d'un État étranger). Égalité de protection des droits. Principes juridiques généraux reconnus par les nations civilisées. Droit coutumier international. Principe de proportionnalité. Exercice et restriction des droits. Valeurs fondamentales communes à l'Europe (EKČP). Guerre, victimes de violence de guerre.

Base juridique : Constitution, articles 15, 22, 23, 25 et 153 de la loi sur la procédure civile (ZPP-77), art. 26 de la Convention européenne sur l'immunité des États (EKID), art. 11 de la loi sur la cour constitutionnelle (ZUstS), articles 50, 59.1

Notes : TEXTE COMPLET

Up-13/99-24

Le 8 mars 2001

DÉCISION

Lors de la séance qu'elle a tenue le 8 mars 2001 dans le cadre de la procédure visant à statuer sur la plainte constitutionnelle d'A. A. de Ž, représenté par B. B., avocat à Z, la cour constitutionnelle

a décidé ce qui suit :

La plainte constitutionnelle d'A. A, contre la décision n° II Ips 55/98 de la cour suprême en date du 9 septembre 1998, relative à la décision de la Haute Cour de Celje n° Cp 780/97 en date du 1 octobre 1997, et à la décision du tribunal de première instance de Celje n° P 1209/95 en date du 3 juillet 1997, est rejetée.

Motifs

A.

1. Le tribunal [de district] a prononcé, dans sa décision en première instance ultérieurement contestée, l'incompétence des tribunaux slovènes à statuer sur le différend, et rejeté l'action du plaignant. L'appel et l'examen [par la cour suprême] ont été rejetés. Le plaignant avait intenté l'action contre la République fédérale d'Allemagne, dans laquelle il demandait réparation pour les activités que le défendeur aurait effectuées durant la Seconde Guerre mondiale.

Selon ses dires, le plaignant — et de nombreuses autres personnes — a été enlevé de force à ses parents durant la Seconde Guerre mondiale, et transporté en Allemagne en vue d'y être germanisé. Le plaignant a demandé réparation pour la période passée dans le camp de concentration, pour le préjudice psychologique (dû à la mort de ses parents et à la destruction du bonheur dans sa vie), et pour la destruction de bien réalisée par les autorités de l'occupant en 1942. Dans sa plainte constitutionnelle, le plaignant a remis en cause la position adoptée dans les décisions contestées, selon laquelle le défendeur bénéficie de l'immunité de procédure devant les tribunaux d'un autre État. Le tribunal de première instance aurait étayé l'immunité juridictionnelle d'un État étranger par les règles du droit coutumier sans les énoncer. Le tribunal de deuxième instance aurait établi le bien fondé de sa décision par l'interprétation erronée du principe *par in parem non habet iurisdictionem*, qui a été annulé et remplacé il y a longtemps déjà. Le plaignant a fait observer que l'immunité juridictionnelle ne constitue pas un droit absolu ; aussi, une affaire concernant des activités *iure imperii* qui portent atteinte à l'*ius cogens* devrait également être considérée comme une exception. Le plaignant ne connaît pas d'affaire dans laquelle l'immunité juridictionnelle aurait été accordée à un État ayant agi en contradiction avec les principes fondamentaux des nations civilisées. Le tribunal international de Nuremberg aurait confirmé la position selon laquelle, dans le cas d'une atteinte aux règles impératives du droit international, un État ne saurait revendiquer l'immunité. La position de la cour suprême selon laquelle les principes de droit internationaux l'emportent sur les textes de loi aurait également été contestée. En interprétant la Convention européenne sur l'immunité des États (ci-après EKID) 1, la cour n'aurait pas répondu à la question de savoir si les dispositions de la Convention faisaient référence à des activités *iure imperii*. Le point de vue selon lequel les dispositions de la Convention ne font pas partie du droit coutumier aurait été qualifié d'erroné. Par ailleurs, le plaignant a écarté l'applicabilité absolue de la règle *pacta tertiis ne nocent nec prosunt*. Il a été allégué que l'obligation faite aux sujets du droit international de se soumettre aux règles et aux principes généraux du droit international coutumier ne dépendait pas uniquement de leur volonté mais également des règles adoptées par la communauté internationale. Le droit du plaignant à la protection juridictionnelle (art. 23 de la Constitution et art. 6, alinéa 1 de la Convention pour la protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, Journal officiel RS, N° 33/94, IT, n° 7/94 – ci-après dénommée EKČP) aurait été enfreint en raison de la décision erronée relative à l'existence de formes substantielles pour la prise en compte de l'action.

Le droit aux recours juridiques (art. 25 de la Constitution) aurait été enfreint, puisque les règles contestées n'énonçaient pas suffisamment de raisons précises. Étant donné que, dans le cadre de leur examen, les tribunaux n'ont pas pris en compte les valeurs humaines universelles reconnues par les nations civilisées, bien qu'elles soient également une source de droit, la disposition de l'art. 153 de la Constitution aurait été transgressée. Le plaignant a suggéré que la cour constitutionnelle annule *ab initio* les décisions contestées et décide que les tribunaux de la République de Slovénie sont compétents pour statuer sur sa demande.

2. Les juges de la cour constitutionnelle se sont ralliés à la plainte constitutionnelle aux fins d'examen par une décision en date du 30 mai 2000.

3. La cour suprême n'a pas fait réponse à la plainte constitutionnelle.

4. La République fédérale d'Allemagne a émis une déclaration sur la plainte constitutionnelle. Elle a allégué que l'immunité des États est un principe reconnu dans le droit coutumier international. Ce principe dériverait du principe d'égalité de souveraineté des États dans des relations réciproques. Ce principe contribuerait à la prévention des conflits juridiques et politiques par le fait que les différends ne se règlent pas dans un État mais au niveau international. Le principe de l'immunité des États s'appliquerait en particulier aux actes d'activités qu'il est convenu d'appeler autorisées. Les activités des forces armées de l'occupant ou d'unités militaires en rapport avec des événements de guerre constitueraient — indépendamment de la question de savoir si elles sont légales ou non — de telles activités d'État autorisées. Ainsi, elles ne pourraient faire l'objet d'une action intentée devant les tribunaux d'un autre État. La mise à exécution d'actions en réparation intentées par des personnes physiques à l'encontre d'un État étranger, en vue de compenser leurs pertes personnelles et matérielles, devant un tribunal de leur propre État entraînerait des conséquences imprévisibles pour la coexistence juridique internationale. La République fédérale d'Allemagne a joint à la prise de position décrite un document motivé sur l'immunité des États, qui résume les règles du droit public international.

5. Dans le cadre de la procédure, le ministre des affaires étrangères a également présenté des informations relatives à l'immunité des États.

B.

6. Les trois tribunaux ont fondé leurs décisions sur l'art. 26 de la loi sur la procédure civile (Journal officiel SFRY, n° 4/77 et suivant, ci-après dénommée ZPP77), en vertu de laquelle les règles du droit international s'appliquent au procès d'États étrangers dans la République de Slovénie.

Le tribunal de première instance a déclaré, dans la décision contestée, qu'un État étranger bénéficie de l'immunité en tant qu'État souverain, mais pas dans des affaires pour lesquelles ledit État est partie en tant que détenteur d'obligations et de droits civils. L'affaire du plaignant se rapportant au premier cas, le tribunal a rejeté l'action. Le tribunal de deuxième instance a rejeté l'appel et ajouté, dans l'exposé des motifs, que des États étrangers bénéficient toujours de l'immunité juridictionnelle aux termes des règles du droit international formées sur la base des traités, des coutumes et de la pratique juridictionnelle, et en application du principe *par in parem non habet iurisdictionem*, lorsque l'affaire a trait à des activités réalisées *iure imperii*. La cour suprême a confirmé les positions des tribunaux de première instance et de seconde instance et rejeté les arguments de l'examen. Elle a

précisé que le principe *par in parem non habet iurisdictionem* a été, en grande partie, annulé et remplacé, toutefois pas au point qu'un État étranger ne puisse pas revendiquer l'immunité juridictionnelle dans des affaires pour lesquelles il est assigné en justice pour des activités réalisées *iure imperii*. L'immunité juridictionnelle des États s'est développée sur la base de la pratique des États, pour devenir un droit coutumier international.

Des conventions subséquentes ont découlé de cette règle et limité l'étendue de l'immunité par leurs dispositions (par exemple l'EKID ; tel a également été le cas des projets de règlements portant sur l'immunité juridictionnelle des États et sur leurs biens, élaborés par la Commission des Nations Unies pour le droit international). L'art. 11 d'EKID qui définit, parmi les exceptions d'immunité, certaines activités préjudiciables, ne ferait pas partie du droit interne national ni du droit coutumier international ; aussi, il n'est pas essentiel de déterminer si ledit article s'applique également aux activités réalisées *iure imperii*. La Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires (Journal officiel SFRY, IT, n° 9/77), la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux (Journal officiel SFRY, IT, N° 9/77) et la Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures (Journal officiel SFRY, IT, N° 7/77) qui, selon l'avis du plaignant, outrepassent la règle de l'immunité juridictionnelle, réglementent les activités d'État réalisées *iure gestionis*. La décision du tribunal grec, jointe par le plaignant à l'examen, et qui n'est pas encore devenue définitive, ne saurait pas non plus être considérée comme faisant partie du droit coutumier international. Les affaires dans lesquelles des États étrangers ou des personnes physiques ont été jugés devant un tribunal international ne sont pas équivalentes aux affaires dans lesquelles un État étranger est jugé dans le cadre d'une procédure devant un tribunal d'un autre État. En outre, les dispositions de fond sur la responsabilité pour dommages ne devraient pas être mêlées à la question de l'immunité juridictionnelle. Par ailleurs, les aspects éthiques non juridiques des activités des État sont sans influence sur l'examen portant sur l'existence de l'immunité juridictionnelle. Enfin, les plaignants ne sont pas privés de protection juridictionnelle, puisqu'ils ont l'opportunité d'intenter une action en réparation devant des tribunaux allemands.

7. Les infractions aux [dispositions relatives aux] droits de l'Homme et aux libertés fondamentales peuvent être signalées par des plaintes constitutionnelles. L'art. 153 de la Constitution, qui fixe la hiérarchie des actes juridiques, ne contient pas de telles dispositions. La raison par laquelle le plaignant justifie l'infraction à l'art. 153 de la Constitution sera étudiée dans le cadre de l'examen de la transgression du droit à la protection juridictionnelle.

8. Manifestement, l'affaire ne porte pas sur une transgression du droit aux recours utiles (art. 25 de la Constitution). La raison juridique fondamentale des rejets de l'action du plaignant est la même dans les trois décisions contestées. En répondant — avec arguments à l'appui — à toutes les objections du plaignant, la cour suprême a remédié à la transgression possible du droit aux recours juridiques à des niveaux inférieurs.

9. Concernant le droit à la protection juridictionnelle garantie à l'art. 23 de la Constitution et à l'art. 6, alinéa 1 de l'EKČP, le requérant a remis en cause ce qui suit : 1) la position des tribunaux selon laquelle, dans des affaires pour lesquelles un État étranger est jugé devant un tribunal d'un autre État, ledit État étranger peut revendiquer efficacement l'immunité juridictionnelle au motif de ses activités réalisées *iure imperii* ; et 2) la constatation des tribunaux selon laquelle la position décrite est une règle du droit international qui, en vertu de l'article 26 du ZPP77, était appliquée à l'affaire dans laquelle un État étranger était poursuivi en justice devant un tribunal slovène.

10. Dans le cadre de procédures de plainte constitutionnelle, la cour constitutionnelle ne saurait examiner le bien-fondé du droit substantiel des décisions contestées ni l'évaluation des preuves par les tribunaux. Conformément à l'art. 50 de la loi de la cour constitutionnelle (Journal officiel RS, N° 15/94, ci-après dénommée ZUstS), lors de l'examen d'une plainte constitutionnelle, la cour se limite à analyser si la décision contestée se fonde sur une certaine position juridique inacceptable du point de vue de la protection des droits de l'Homme, ou si elle est erronée et dépourvue de raisonnement juridique au point de pouvoir être considérée comme arbitraire ou régie par une volonté individuelle (voir par exemple la décision N° Up-103/97 en date du 26 février 1998, DecCC VII, 118).

11. Le requérant a fait mention de l'application incorrecte de la loi en remettant en cause les constatations des tribunaux relatives à ce qu'était la règle du droit international substantiel concernant la juridiction des tribunaux, pour des affaires dans lesquelles un État étranger était poursuivi en justice devant un tribunal slovène. Une telle mention pourrait conduire à l'annulation des décisions contestées, uniquement s'il est prouvé que les constatations des tribunaux sont non seulement erronées, mais également si manifestement fausses et dépourvues de tout raisonnement juridique fondé qu'elles peuvent être considérées comme arbitraires ou régies par une volonté individuelle. Ainsi que l'établit la suite de cette décision, tel n'est pas le cas pour les constatations des tribunaux selon lesquelles un État étranger peut efficacement revendiquer l'immunité juridictionnelle lorsqu'il est poursuivi en justice devant un tribunal d'un autre État pour des activités réalisées *iure imperii*.

12. En vertu de l'art. 26 du ZPP77, qui était en vigueur à l'époque où l'affaire du plaignant a été jugée, 2 les règles du droit international s'appliquaient au procès d'États étrangers dans la République de Slovénie. Traités, droit coutumier international (en tant qu'expression de la pratique générale adoptée comme loi) et principes juridiques généraux reconnus par des nations civilisées constituent des sources du droit international. Les décisions judiciaires et les points de vue d'experts du droit international renommés sont considérés comme des moyens auxiliaires de reconnaissance du droit (art. 38 de la Charte du Tribunal international de La Haye).

13. Il n'existe pas de traité susceptible de contraindre la République de Slovénie dans cette affaire. En outre, il n'existe aucune convention générale qui régulerait la question de l'immunité des États.

La pratique selon laquelle les États omettent la règle de l'immunité absolue pour accepter celle de l'immunité relative ou limitée est en train de gagner du terrain. De surcroît, le nombre d'affaires dans lesquelles un État ne bénéficie d'aucune immunité augmente. De telles évolutions reflètent les changements relatifs à la fonction d'un État : si, au dix-neuvième siècle, celui-ci apparaissait essentiellement comme souverain, à compter de la Seconde Guerre mondiale en particulier il a commencé à prendre part au secteur économique. En théorie, une majorité d'États ont abandonné la règle de l'immunité absolue mais, dans le cadre de la pratique établie pour les États, l'immunité demeure la règle générale. Concernant les exceptions, il existe des différences (partielles) entre les États et les cercles juridiques individuels. La différenciation entre les activités que les États exercent en tant que souverains (*acta iure imperii*), pour lesquelles l'immunité est accordée, et les activités de droit privé ou à caractère commercial (*acta iure gestionis*), pour lesquelles l'immunité n'est pas accordée, est largement acceptée. Quelque part, il existe d'autres critères ajoutés à ceux visant à restreindre les exceptions (3). La technique de détermination d'une règle et en particulier les exceptions énoncées sont établies dans des actes juridiques en raison des difficultés à différencier les deux types d'activités. L'EIKD, adopté dans le cadre du Conseil de l'Europe, et les projets d'article relatifs aux immunités juridictionnelles des États et de leur biens, adoptés par la Commission des Nations Unies pour le droit international lors de sa quarante-troisième séance en 1991 (ci-après dénommés projets d'article) en sont des exemples (4). En théorie, l'EKID définit la pratique existant bel et bien, qui a été adoptée à l'unanimité dans des États européens (5). L'EIKD ainsi que les projets

d'article règlent également, parmi les exceptions d'immunité, les actions en réparation du fait d'un préjudice physique ou de la mort d'une personne, ou du fait de dommages causés à un bien mobilier personnel sur le territoire de l'État où la personne demande réparation, la personne responsable desdits dommages étant présente sur le territoire de cet État au moment où les dommages ont été provoqués (art. 11 de l'EKID et art. 12 des projets d'article). L'exception reflète une règle largement acceptée du droit de la responsabilité civile générale, selon laquelle la partie lésée peut intenter une action en justice pour obtenir réparation non seulement devant le tribunal compétent sur la base du lieu de résidence du défendeur, mais aussi en fonction du lieu de l'événement préjudiciable. Ceci a été déterminé dans l'intérêt de la protection d'une partie lésée. D'après l'explication de l'art. 11 de l'EKID et de l'art. 12 des projets d'article, l'on peut conclure que la disposition visait en premier lieu à protéger les actions en réparation de risques assurés. Néanmoins, les textes des dispositions n'étaient pas une interprétation aussi restreinte. Il est même explicitement stipulé dans le commentaire de l'art. 12 des projets d'article que la disposition ne différencie par les activités réalisées *iure gestionis* d'une part et *iure imperii* d'autre part (6). Dans tous les cas, ces deux documents n'étaient pas la conclusion selon laquelle cette règle, en tant que règle du droit coutumier international, serait applicable à l'affaire du plaignant. L'EKID fixe explicitement que les exceptions d'immunité déterminées par la Convention ne s'appliquent pas aux activités des forces armées d'un État particulier sur le territoire d'un autre État (art. 31). Les projets d'article, qui n'appartiennent pas (encore) aux règles du droit public international, ne s'appliquent pas non plus aux procédures entamées avant leur entrée en vigueur.

14. Les points de vue théoriques présentés ici, issus du domaine du droit international, les tentatives de les codifier, ainsi que les conventions adoptées, justifient la conclusion selon laquelle les positions de la cour suprême — selon lesquelles des États peuvent revendiquer l'immunité devant les tribunaux d'un autre État pour des activités réalisées *iure imperii* — ne sauraient être considérées comme arbitraires ou régies par une volonté individuelle. Les déclarations du plaignant ne peuvent renverser cette conclusion. Il n'est pas capital de déterminer si l'EKID, en particulier l'art. 11, fait référence à des activités réalisées *ius imperii*, puisque la Convention inclut également une disposition spécifique sur l'exclusion de son application à des activités militaires (art. 31). En outre, l'argument relatif à l'inexactitude de la constatation de la cour suprême, selon laquelle l'EKID ne constitue pas un document portant sur les règles du droit coutumier international, n'est pas pertinent. Il n'est pas impossible de déduire une situation différente du droit coutumier international à partir de la décision de la cour grecque, ou de l'article dans lequel l'auteur tente d'introduire la règle selon laquelle des infractions aux normes obligatoires du droit international (*ius cogens*) représentent des exceptions d'immunité (7). Dans le rapport de sa cinquante-cinquième séance 8, la Commission des Nations Unies pour le droit international, qui examine les projets d'article en vue de les moderniser, met en avant la toute dernière tendance consistant à renforcer la position selon laquelle il convient de ne pas accorder l'immunité juridictionnelle à des États étrangers dans le cas de décès ou de dommage à la personne dus à des atteintes aux normes pertinentes du droit international portant sur les droits de l'Homme, et en particulier la prohibition de la torture. Les différends civils mentionnés qui sont portés devant des tribunaux nationaux relèvent de ce contexte. À cet égard, le compte-rendu constate que les tribunaux nationaux étaient, dans certains cas, portés aux arguments susmentionnés ; néanmoins, dans la majorité des affaires, l'exception des États requérant l'immunité juridictionnelle a été retenue.

Le compte-rendu de 1996 citait un acte amendé adopté par les États-Unis, portant sur l'immunité juridictionnelle des États, qui incluait en outre, parmi des exceptions d'immunité existantes, une compensation monétaire pour dommage personnel ou décès dus à des tortures, des exécutions extrajudiciaires, des détournements d'avion ou des prises d'otages. Aussi, la cour constitutionnelle conclut que les affaires mentionnées montrent une tendance, dans l'évolution future du droit international, à la limitation de l'immunité juridictionnelle des États devant des tribunaux étrangers. Quoi qu'il en soit, les affaires susmentionnées ne sauraient apporter la preuve d'une pratique générale des États reconnue comme étant le droit et créant ainsi une règle de droit international coutumier, qui permettrait aux juridictions slovénes de juger un État étranger lorsque des

règles impératives du droit international relatives à la protection des droits de l'homme ont été violées dans le cadre d'activités exercées par cet Etat *iure imperii*... (la migration forcée d'enfants d'une certaine communauté ethnique durant la guerre pouvant y être incluse), permettrait aux tribunaux slovénes de poursuivre des États étrangers dans de telles affaires.

15. Par ailleurs, concernant l'octroi de l'immunité, l'affirmation selon laquelle il n'existe aucune différence entre les tribunaux internationaux et nationaux n'est pas justifiée. L'immunité juridictionnelle est accordée exactement parce qu'un État n'est pas traduit en justice devant un autre État soumis au droit international égal à lui-même. Un État n'a pas été poursuivi en justice devant le tribunal de Nuremberg pour le paiement de dommages de guerre, mais de manière à ce que le tribunal puisse décider de la responsabilité criminelle de ses représentants. Le bien-fondé de la position de la cour réexaminant la décision, selon laquelle les principes du droit international priment sur les lois, n'est pas essentiel pour la décision en l'espèce. Les tribunaux ont appliqué la loi qui se réfère habituellement à des règles du droit international ; quoi qu'il en soit, elle reste une norme légale. En outre, le bien-fondé de la position de la cour réexaminant la décision, selon laquelle les activités définies dans la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux étaient réalisés *iure gestionis*, n'est pas non plus essentielle dans la décision en l'espèce. L'accord contient la disposition explicite selon laquelle l'État lésé ou la personne physique lésée peut intenter une action devant un tribunal de l'État responsable (art. X et XI).

16. Ayant conclu que la décision des tribunaux —relative à ce qu'était la règle du droit international concernant l'immunité juridictionnelle dans des affaires dans lesquelles un État étranger est poursuivi en justice devant un tribunal slovène — n'était pas arbitraire, et donc pas incompatible avec la garantie de l'égalité de protection des droits (art. 22 de la Constitution), l'on se doit de réexaminer la première objection du plaignant résumée au point 9 de l'argumentation de cette décision. Le plaignant a affirmé que le point de vue des tribunaux, selon lequel un État étranger peut demander l'immunité juridictionnelle lorsqu'il est poursuivi en justice devant un tribunal d'un autre État pour des activités réalisées *iure imperii*, était contraire au droit à la protection juridictionnelle garantie dans l'art. 23 de la constitution et l'art. 6 alinéa 1 de l'EKČP.

17. En vertu de l'art. 23 de la Constitution, tout un chacun a le droit de prendre quelque décision que ce soit concernant ses droits, ses devoirs et toute accusation faite contre lui sans retard injustifié par un tribunal indépendant et impartial constitué en vertu de la loi. Du point de vue nécessaire pour l'affaire considérée, la disposition constitutionnelle garantit le droit à une décision méritoire sur un droit individuel.

18. La portée du droit à la protection juridictionnelle garantie à l'art. 6, alinéa 1 de l'EKČP est analogue. Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après EKČP) considère le droit à l'accès aux tribunaux comme une partie constituante de la protection juridictionnelle. Ce droit n'est pas absolu mais l'État, en le réglementant, peut fixer des limites conformément aux besoins et aux capacités des groupes et des personnes physiques. Ces limites sont acceptables si elles n'interfèrent pas avec l'essence du droit, si elles cherchent à atteindre un but légitime et s'il existe une relation rationnelle entre les moyens appliqués et le but recherché (9). Aussi, dans l'affaire Waite et Kennedy v. Allemagne, l'ESČP a statué (10) que les décisions des tribunaux allemands, selon lesquelles des actions intentées contre l'Agence spatiale européenne (ci-après dénommée ASE) ont été rejetées au motif de l'immunité juridictionnelle, portaient atteinte au droit à l'accès aux tribunaux (art. 6, alinéa 1 de l'EKČP), mais que de telles atteintes étaient autorisées. Dans les décisions contestées, les tribunaux ont appliqué une loi analogue à l'art. 26 du ZPP77 et une disposition de l'accord relatif à l'établissement de l'ASE, qui fixe l'immunité juridictionnelle de cette organisation internationale devant un tribunal de l'État sur le territoire duquel il opère. L'ESČP a statué sur le fait 1) que les décisions contestées n'étaient pas arbitraires ; 2) qu'elles poursuivaient un but légitime (conformément

à la position de l'ESČP, l'immunité juridictionnelle d'organisations internationales est un moyen essentiel garantissant les activités normales d'une telle organisation indépendamment des interférences unilatérales des États individuels) ; et 3) que les plaignants disposaient de moyens alternatifs rationnels pour la protection réelle de leurs droits découlant de la Convention (les plaignants auraient pu interjeter appel devant l'organe d'appel avec l'ESA, qui est indépendant de l'Agence et compétent pour statuer sur des différends en rapport avec des décisions de l'Agence et découlant de ses relations avec ses employés. En outre, ils auraient eu l'occasion de demander un remboursement auprès des sociétés qui les avaient licenciés.)

19. En vertu d'une règle générale relative aux actions en dommages-intérêts, un tribunal de la République de Slovénie est non seulement compétent dans des affaires où l'accusé réside de manière permanente sur le territoire de la République de Slovénie, mais aussi lorsque l'activité préjudiciable a été réalisée sur le territoire de la République de Slovénie ou lorsqu'une conséquence préjudiciable s'est produite sur le territoire de la République de Slovénie (voir l'art. 55 du droit international privé et de la loi sur la procédure, Journal officiel RS n° 56/99 – ZMPP). Un tel lien avec la République de Slovénie est prouvé dans l'affaire du plaignant. Étant donné qu'un lien rationnel entre l'affaire du plaignant et la République de Slovénie est établi, l'exclusion de la protection juridictionnelle devant des tribunaux slovènes entraîne une ingérence dans le droit à la protection juridictionnelle.

20. Une ingérence dans le droit à la protection juridictionnelle est autorisée si elle est conforme au principe de proportionnalité. Cela signifie qu'une limitation peut être requise et nécessaire pour atteindre un but recherché constitutionnellement légitime, proportionnellement à l'importance dudit objectif (art. 15, alinéa 3 de la Constitution). L'ingérence considérée n'est pas autorisée pour les raisons citées dans la suite de cette décision.

21. L'immunité juridictionnelle reflète le principe de l'égalité des États, et ainsi le respect de l'indépendance et de l'intégrité d'un autre État. La règle *par in parem non habet jurisdictionem*, selon laquelle des entités juridiques avec les mêmes positions ne peuvent laisser une décision, dans un différend, au tribunal de l'une d'elles, découle de ce principe (11). Le but est constitutionnellement légitime et l'exclusion de la protection juridictionnelle est requise et nécessaire pour atteindre ce but. Ledit but ne peut être atteint que par l'exclusion de la juridiction du tribunal dans un autre État. L'exclusion de la protection juridictionnelle dans la République de Slovénie est également proportionnelle à l'importance du but recherché. Le respect du principe d'égalité de souveraineté est nécessaire pour préserver la coopération internationale et la cohésion entre les États. Néanmoins, les décisions contestées ne privent pas le plaignant de l'ensemble de la protection juridictionnelle, mais uniquement de celle devant les tribunaux nationaux. En vertu des règles générales relatives à la juridiction (*actor sequitur forum rei*), le plaignant peut poursuivre la République fédérale d'Allemagne devant ses tribunaux, l'argument en faveur de l'immunité juridictionnelle des États n'ayant aucune valeur. Par ailleurs, la cour constitutionnelle a considéré, lors de la révision de la proportionnalité au sens strict du terme, que l'affaire concernait l'État dans lequel des règles générales relatives à la protection des droits de l'Homme et les principes d'un État régi par la règle de droit avaient été adoptées dans le cadre du Conseil de l'Europe, et que les décisions de ses tribunaux sont subordonnées à un examen par des institutions fonctionnant au niveau de cette organisation internationale.

22. En conséquence, l'argument relatif à l'atteinte au droit à la protection juridictionnelle (art. 23 de la Constitution et art. 6, alinéa 1 de l'EKČP) n'est pas étayé. Aussi, la cour constitutionnelle a écarté la plainte constitutionnelle.

C.

23. La Cour constitutionnelle a pris cette décision sur la base de l'art. 59, alinéa 1 de la ZUstS, constituée de : Franc Testen, président, et des juges Janez Čebulj, Zvonko Fišer, Lojze Janko, Milojka Modrijan, Ciril Ribičič, Lojze Ude et Dragica Wedam Lukić. La décision a été prise à l'unanimité.

Le vice-président

Lojze Ude

Notes :

- 1) Convention européenne sur l'immunité des États, signée à Bâle le 16 mai 1972.
- 2) La nouvelle loi sur la procédure civile (Journal officiel RS n° 26/99 – ZPP) conserve pratiquement la même disposition (voir art. 28). 3 Jennings, Watts, Oppenheim's International Law, vol. 1, Introduction and Part I, Longman, 1992, p. 341-363 ; Verdross, Simma, Universelles Völkerrecht, Duncker & Humblodt, Berlin, 1984, p. 761-774 ; Brownlie, Principles of Public International Law, Clarendon Press, Oxford, 1990, p. 322-345 ; Shaw, International Law, Cambridge University Press, 1997, p. 491-521 ; Combacau, Sur, Droit International Public, Montchrestien, Paris, 1997, p. 241 et suivantes.
- 4) Projets d'article sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens, Annuaire de la Commission du droit international, 1991, Volume II, part. 2, p. 13-62.
- 5) Voir par exemple Jennings, Watts, op. cit., p. 343 ; Sucharitkul, Immunités des États étrangers devant des autorités nationales, RdC 1976/1 ; Dinh, Daillier, Pellet, Droit international public, L. G. D. J, Paris, 1992, p. 429-433.
- 6) Projets d'article sur les immunités juridictionnelle des États et de leurs biens, op. cit., p. 45
- 7) La décision du tribunal grec, jointe par le plaignant à la plainte constitutionnelle, fait référence à l'article de Richman, Siderman de Blake v. la République d'Argentine : le FSIA peut-il accorder l'immunité pour des infractions de normes *jus cogens* ? Brook Journal of International Law, vol. XIX, 1993, p. 967-1008.
- 8) Commission du droit international, Compte-rendu de travail de sa cinquante et unième séance (3 mai – 23 juillet 1999), Assemblée générale, documents officiels, cinquante-quatrième séance, supplément n° 10 (A/54/10), NU, New York 1999, p. 414-415.
- 9) Voir Fayed v. le Royaume-Uni, décision en date du 21 septembre 1994, publ. ECHR, Ser. A, vol. 294-B, p. 49-50, ž 65, et Waite et Kennedy v. Allemagne, décision en date du 18 février 1999, ž 59 disponible sur le site web www.dhcour.coe.fr.
- 10) La décision est citée dans la note de bas de page précédente.
- 11) Jennings, Watts, op. cit., p. 341-342 ; Shaw op. cit., p. 491-492, Verdross, Simma, op. cit., p. 763.

Texte complet :

Type de document : plainte constitutionnelle

Type d'action : action individuelle

Demandeur :

Date de la demande : 02/08/1999

Date de la décision : 03/08/2001

Type de jugement : décision

Type de résolution : rejet

Publication : Journal officiel RS, n° 28/01

Document : AN02273

Format PDF

ANNEXE 40

RECHTBANK (TRIBUNAL RÉGIONAL) DE GAND (BELGIQUE)

DÉCISION DU 18 FÉVRIER 2000

12^E CHAMBRE

Audience publique du 18 février 2000

Rôle n° 2000/2532

AR 97/3229/A – En l’affaire de

Jacques BOTELBERGHE (conformément aux décisions : Botelberge), retraité, résident actuellement Braemstraat 129, 1200 Gand

LE PLAIGNANT, ayant comparu en personne et étant représenté par M. Michael Verstraeten, dont l’adresse administrative est Oude Houtlei 2, 9000 Gand, et M. Luc F.M. Boxstaele, dont le bureau se situe Recolettenlei 35, 9000 Gand, avocats,

CONTRE

L’ÉTAT ALLEMAND (conformément aux décisions : la République fédérale d’Allemagne), représenté par le ministère des affaires étrangères fédéral situé Adenauerallee 99-103, 53113 Bonn,

LE DÉFENDEUR, représenté par M. Eric J.H. Moons, Brand Whitlocklaan 158/6, 1200 Bruxelles, avocat,

ET :

AR 99/3684/A, en l’affaire de :

Jacques BOTELBERGE, retraité, résident actuellement Braemstraat 129, 1200 Gand,

LE PLAIGNANT, ayant comparu en personne et étant représenté par M. Michael Verstraeten, dont l’adresse administrative est Oude Houtlei 2, 9000 Gand, et M. Luc F.M. Boxstaele, dont le bureau se situe Recolettenlei 35, 9000 Gand, avocats,

CONTRE

LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D’ALLEMAGNE, représentée par le ministère des affaires étrangères fédéral basé en Allemagne, Adenauerallee 99-103, 53113 Bonn,

LE DÉFENDEUR, représenté par M. Eric J.H. Moons, Brand Whitlocklaan 158/6, 1200 Bruxelles, avocat,

Le tribunal déclare ce qui suit :

[...]

5.3 L'égalité et la souveraineté des États, ainsi que l'immunité de juridiction fondée sur ceux-ci, constituent des principes fondamentaux du droit international coutumier.

En principe, cela signifie qu'aucun État ne peut exercer de juridiction sur un autre État souverain (*par in parem non habet jurisdictionem*) et qu'aucun État ne peut exercer d'autorité sur un autre sans son accord.

Les parties sont en désaccord en ce qui concerne l'applicabilité des limites mises à ce principe au fil des ans par les traités internationaux, la théorie juridique et la jurisprudence.

Le plaignant invoque la différence entre ce que l'on appelle «*acta jure imperii*» et «*acta jure gestionis*». Le premier cas fait référence à des actions réalisées par un État dans l'exercice de ses attributions en tant qu'État souverain, actions pour lesquelles l'immunité ne fait aucun doute ; le second cas concerne des actions pour lesquelles l'État est considéré comme une personne privée dont les actions ne bénéficieraient d'aucune immunité.

Le plaignant allègue que les actions sur lesquelles se fonde sa demande sont des crimes contre l'humanité qui, en aucune circonstance, ne sauraient être acceptés en tant que «*acta jure imperii*».

Le défendeur souligne que même dans ce cas seule l'immunité potentielle de l'auteur individuel, et non celle de l'État, pourrait être remise en question.

Bien que la différence théorique entre «*acta jure imperii*» et «*acta jure gestionis*» soit utile dans certains cas, son insuffisance est établie non seulement par le fait qu'aujourd'hui elle dépend de la volonté de chaque État individuel à la reconnaître, mais également par le fait qu'il n'existe aucun consensus sur les critères permettant de faire la distinction entre ces deux types d'actes.

Par conséquent, dans des traités internationaux, cette différence n'est pas considérée comme la règle, mais l'on identifie plutôt des sujets concrets ou des affaires clairement définies pour lesquels les États contractants acceptent la renonciation à, ou la limitation de, leur immunité.

Les deux parties cherchent à étayer leurs arguments par la Convention de Bâle sur l'immunité des États du 16 mai 1972, bien qu'ils reconnaissent que cette Convention ne s'applique pas à la présente affaire.

Sur la base du principe de l'immunité juridictionnelle des États décrite ci-dessus, dont l'on ne peut s'écarter que par consentement mutuel, les critères utiles en l'espèce peuvent, toutefois, être dérivés de la Convention.

Le plaignant fait référence à l'article 11 de la Convention, qui stipule qu'un État contractant ne saurait demander l'immunité de juridiction d'un tribunal d'un autre État contractant dans des procédures liées à des réparations pour préjudice à la personne ou dommage à la propriété tangible, si les faits qui ont provoqué ledit préjudice ou ledit dommage se sont produits sur le territoire du forum, et si l'auteur du préjudice ou du dommage était présent sur ce territoire au moment où ces faits sont survenus.

L'article 31 de la Convention stipule que rien dans cette Convention ne saurait affecter «les immunités ou les privilèges dont bénéficie un État contractant concernant quelque chose qui a été fait ou omis d'être fait par, ou en relation avec, ses forces armées alors qu'elles se trouvaient sur le territoire d'un autre État contractant».

L'article 35 (3) précise que «[r]ien dans cette Convention ne saurait s'appliquer à des procédures trouvant leur origine dans, ou à des décisions fondées sur, des actes, des omissions ou des faits antérieurs à la date à laquelle la présente Convention est ouverte à signature.»

D'après la formulation des articles 31 et 35 (3), il est clair que les États contractants non seulement considèrent l'immunité pour les actions de leurs forces armées sur le territoire d'un autre État contractant comme un fait établi mais, en outre, ne sont pas prêts à accepter les limitations posées à cette immunité acceptée dans la Convention, et qu'ils sont tout autant réticents à voir leur immunité compromise pour des actes, des omissions ou des faits s'étant produits avant la date à laquelle la Convention était ouverte à signature.

Ceci conduit inévitablement à la conclusion selon laquelle la limitation d'immunité est acceptée uniquement dans les affaires expressément visées dans cette Convention en termes concrets.

Aussi, l'on peut considérer de manière certaine que le principe de l'immunité juridictionnelle de l'État étranger continue de s'appliquer sans restriction, sauf pour des affaires dans lesquelles les parties s'écartent de ce consentement commun sur la base d'un traité bilatéral ou multilatéral.

Le plaignant n'a pas présenté d'élément prouvant que le défendeur a renoncé à son immunité juridictionnelle pour les faits sur lesquels se fonde la demande du plaignant en adhérant à quelque traité donné.

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL, dans cette affaire contentieuse,

Conformément aux articles 2, 24, 30, 34, 37 et 41 de la loi du 15 juin 1935,

Combinant les affaires A.R. 97/3229/A et 99/3684/A ;

Conclut que l'assignation en date du 30 avril 1997 a été notifiée en conformité avec le droit ;

Conclut que l'assignation en date du 23 décembre 1999 et que la demande qu'elle comporte sont sans fondement ;

Déclare qu'elle n'est pas compétente pour statuer sur la demande du plaignant ;

Condamne le plaignant aux dépens de l'action et fixe ceux-ci comme suit :

De la part du plaignant :

— assignation du 30 avril 1997	19,962 BEF
— assignation du 23 décembre 1999	20,257 BEF
— dépens	12,600 BEF

De la part du défendant :

— dépens	12,600 BEF
----------	------------

Cette décision a été rendue et prononcée en présence du greffier, Michel Verloove, lors d'une audience publique en date du 18 février 2000 de la 12^e Chambre du tribunal de première instance à Gand par Herman D'hoë, juge assesseur, président de cette chambre ; Bart Wylleman, juge, et Alexander Forrier, juge, chargé le 18 février 2000 par le président du tribunal de remplacer le juge Alexander Deene qui a joué un rôle dans le rendu de la décision et, en vertu de l'article 778 du code judiciaire, a été autorisé à ne pas assister au prononcé de ladite décision.

(Signé) M. VERLOOVE *(Signé)* A. FORRIER *(Signé)* B. WYLLEMAN *(Signé)* H. D'HOE

ANNEXE 41

TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE LESKOVAC (SERBIE)

JUGEMENT DU 1^{ER} NOVEMBRE 2001

Affaire n° 3468/01

En l'affaire portée par la demanderesse, l'association des victimes de la Seconde Guerre mondiale et de leurs descendants dans le district de Jablanicki Okrug, représentée par les avocats dûment autorisés Dragan Novovic de Novi Pazar, ul. Relje Krilatice 53, et Slavisa Mrdakovic de Kragujevac, ul. Cara Lazara 3,

Contre le défendeur, la République fédérale d'Allemagne, basée dans son ambassade de Belgrade, Kneza Milosa, 74-76 à Belgrade,

Pour la détermination et le paiement d'un dédommagement (valeur du différend 100 000 dinars),

Le tribunal local de Leskovac, représenté par le juge Zikica Nesic, en tant que juge président, après examen de la demande lors des audiences préliminaire et principale, s'est prononcé comme suit le 1^{er} novembre 2001 :

Le tribunal local de Leskovac se déclare incompétent pour connaître de l'affaire et, par la présente, la déclare irrecevable.

Motifs

Dans l'action intentée par son avocat dûment autorisé, la demanderesse demande — vis-à-vis du défendeur, la République fédérale d'Allemagne, basé dans son ambassade à Belgrade, Kneza Milosa 74-76 — que soit déterminée l'existence ou la non-existence de tout droit et/ou tout préjudice infligé, durant la Seconde Guerre mondiale, par l'armée du défendeur aux citoyens du district de Jablanicki okrug — à savoir toutes les personnes tuées, tous les citoyens déportés dans un camp de prisonnier, tous les internés militaires, tous les enfants ou membres de l'association qui ont subi un préjudice matériel ou ont été privés d'entretien en raison de ces actions, tous les citoyens qui subissent un préjudice en raison des conséquences de la guerre ou de matériel de guerre abandonné —, que le défendeur soit tenu, sur la base des motifs et des faits exposés plus en détail dans l'action de la demanderesse, dans un délai de 15 jours à compter du jugement devenu définitif et jusqu'au paiement total de l'ensemble des sommes non réglées, à réparation du montant fixé par chaque instance dans cette action ou déterminé ou précisé au cours de la procédure, avec les intérêts réglementaires applicables à compter de la date de la proclamation du jugement jusqu'à la date de paiement, et qu'il prenne à sa charge l'intégralité des frais de l'action.

Il ressort de l'examen de l'action que, en vertu de l'article 26 du code de procédure civile concernant la compétence des tribunaux yougoslaves à l'égard de citoyens étrangers qui bénéficient d'une immunité dans la République fédérale de Yougoslavie et à l'égard d'Etats étrangers et d'organisations internationales, le droit international s'applique, c'est-à-dire que l'on ne saurait appliquer auxdits citoyens le code de procédure civile mais plutôt, conformément à ce qui vient d'être exposé, les dispositions du droit international contenues dans les coutumes et traités internationaux.

Ainsi, conformément aux articles 16 et 26 du code de procédure civile, dans le cadre de l'ensemble de la procédure concernant la question de savoir si l'affaire relève de sa compétence, le tribunal conclut de sa propre initiative que les tribunaux yougoslaves ne peuvent examiner ni connaître de l'affaire soumise par la demanderesse et, pour ce motif, se déclare lui-même incompétent pour connaître de l'affaire présentée par la demanderesse sur la base des dispositions susmentionnées, rejette l'action, et arrête ce qui précède.

Le tribunal local de Leskovac, le 1 novembre 2001

(Signé de sa propre main) Le juge président,
Zikica NESIC.

Voie de recours : un recours contre ce jugement peut être introduit dans un délai de 15 jours à compter de la réception dudit jugement auprès du tribunal local de Leskovac dans ce tribunal.

Notifié aux parties et aux représentants autorisés de la défenderesse.

ANNEXE 42

AVIS JURIDIQUE DU MINISTÈRE DE LA JUSTICE DE LA RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE DE YOUGOSLAVIE,

24 AVRIL 2002

[Avis du ministère de la justice de la République fédérale de Yougoslavie du 20 août 2001]

.....
[A partir du paragraphe 3 :]

Concernant la question de l'immunité des Etats, en l'affaire concrète [du] défendeur, la République fédérale d'Allemagne, ce ministère fédéral fournit par la présente et sur demande, en vertu de l'alinéa 2 de l'article 26 du code de procédure civile («liste SFRJ Službeni» n° 4/77 etc.), ses commentaires sur l'existence et la portée d'une telle immunité.

La question de l'immunité des Etats n'est pas consignée en détail dans le système juridique de la République fédérale de Yougoslavie, que ce soit par le biais des conventions internationales ou du droit national. Aussi, la détermination de l'immunité des Etats doit reposer sur les normes juridiques internationales existantes ainsi qu'elles priment dans la théorie juridique et la pratique internationale modernes, conformément auxquelles l'immunité invoquée n'existe pas pour des actes réalisés par un Etat étranger, à savoir en l'espèce la République fédérale d'Allemagne, dans l'exercice de sa souveraineté ou de son autorité publique.

Néanmoins, les autorités allemandes ont, selon nos sources officieuses, mis à disposition des allocations pour le dédommagement de détenus survivants des camps, internés et autres personnes lésées. Selon les avis les plus récents, les tribunaux allemands autorisent des particuliers à intenter des actions contre l'Etat allemand en réparation de préjudices résultant de la Seconde Guerre mondiale.

A cet égard, il serait utile et avantageux que le tribunal notifie l'exposé de la demande au défendeur, la République fédérale d'Allemagne, et requiert une réponse de sa part, si le tribunal décidait qu'il est compétent dans la présente affaire conformément aux dispositions réglementaires pertinentes et, en particulier, aux articles 27 et 52 du code de procédure civile et à l'article 54 de la loi sur la collision des normes avec la législation d'autres pays («liste SFRJ Službeni» n° 43/82 et 72/82 et liste SFRJ Službeni n° 46/96). Si la République fédérale d'Allemagne renonce explicitement à son immunité, le tribunal peut poursuivre la procédure. Si, par contre, l'Allemagne ne donne pas suite ou invoque son immunité, le tribunal doit mettre fin à la procédure conformément à la règle sur l'immunité des Etats invoquée.

ANNEXE 43

COUR D'APPEL DE GDANSK (POLOGNE)

ARRÊT DU 13 MARS 2008

Copie de la décision

Affaire numéro : 1ACz 595/08

ARRÊT

Le 13 mai 2008

La première division civile de la cour d'appel de Gdansk

constituée comme suit :

Président : Michal Kopeć, juge à la cour d'appel
(juge rapporteur)

Juges : Monika Koba, juge à la cour d'appel
Andrzej Lewandowski, juge à la cour d'appel

Après examen à huis clos, le 13 mai 2008, du recours introduit par le demandeur Winicjusz Natoniewski contre la décision du tribunal de première instance de Gdansk le 8 novembre 2007, en l'affaire numéro IC 1203/07,

Concernant son action en réparation de dommages contre la République fédérale d'Allemagne — la chancellerie fédérale de Berlin,

Rejette par la présente l'appel du demandeur.

[signatures authentiques sur l'original]

Affaire numéro : I ACz 595/08

Motifs

Le 29 octobre 2007, le demandeur Winicjusz Natoniewski a intenté une action contre la République fédérale d'Allemagne — la chancellerie fédérale de Berlin, en réparation de dommages pour préjudice à hauteur de 1 000 000 PLN. La requête du demandeur se fondait sur les actes de torture commis par les forces armées de l'Etat défendeur durant la «pacification» du village de Szczecyn dans la voïvodie de Lublin le 2 février 1044. Pendant de la Seconde Guerre mondiale, des forces armées allemandes ont entrepris des opérations militaires à l'encontre de la population civile. Un exemple de ces opérations fut l'attaque menée par les troupes allemandes sur Szczecyn. Au cours de ces opérations, les biens et propriétés immobilières de la population civile ont été détruits et leurs maisons incendiées. Durant cette opération, le demandeur s'est caché avec son grand-père Aleksander Rogala dans un silo à pommes de terre.

Le feu s'est propagé de sa maison au silo de pommes de terre. En conséquence, le demandeur a subi plusieurs brûlures majeures. Malgré des opérations subséquentes, des marques subsistent sur le corps du demandeur, et notamment sur son visage, défiguré par des cicatrices. La déformation de ses mains a été telle qu'elle a entraîné des dommages permanents, provoquant une détérioration des fonctionnalités de ses deux bras. Ainsi, le demandeur est handicapé par l'extrême sensibilité de la peau de ses bras et de son visage, qui réagit mal au soleil et au vent.

Le demandeur estime que l'Etat défendeur, la République fédérale d'Allemagne, porte la responsabilité, en tant que successeur légal de l'Etat allemand durant la Seconde Guerre mondiale, des actes illicites commis par ses forces armées, à savoir les actions de «pacification» menées exclusivement contre la population civile non armée — un exemple patent d'infraction aux règles de guerre.

Selon le demandeur, l'Etat défendeur ne saurait invoquer l'immunité de juridiction dont bénéficient les Etats — en vertu de laquelle un Etat échappe à la juridiction d'un autre —, car l'évolution du droit international, en particulier depuis la Seconde Guerre mondiale, a imposé des restrictions à l'immunité de juridiction des Etats. Le défendeur considère qu'un Etat ne saurait invoquer l'immunité s'il a violé de façon flagrante les normes de droit international. Dans de tels cas, ses actes ne sauraient être traités comme un exercice des droits souverains d'un Etat. A titre d'exemple, il se réfère à l'article 11 de la Convention européenne sur l'immunité des Etats, qui stipule qu'un Etat contractant ne saurait prétendre à l'immunité de la juridiction d'un tribunal d'un autre Etat contractant dans des procédures liées à des réparations pour atteintes à la personne ou dégâts causés à des biens corporels, si les faits qui ont entraîné les atteintes ou les dégâts se sont produits sur le territoire de l'Etat du forum, et si l'auteur des atteintes ou des dégâts était présent sur ledit territoire lorsque ces faits sont survenus.

.....

La cour d'appel se prononce comme suit :

L'appel du demandeur ne peut être retenu.

.....

La différence d'avis concernant la nature de la présente affaire se trouve au cœur d'un différend sur la nature attribuée à l'acte de l'Etat sur lequel se fonde l'action en réparation du demandeur. Comme l'indiquent les auteurs du commentaire sur la troisième partie du code de procédure civile [polonais] (T. Erecinski, J. Ciszewski, éditeur «Lexis Nexis», Varsovie, 2004, p. 118), il convient de noter que le droit polonais ne contient aucune disposition normative sur l'immunité de juridiction des Etats et de leurs organes dans des affaires portées devant les tribunaux polonais (les articles 1111-1116 du code de procédure civile ne concernent pas des Etats étrangers mais les personnes spécifiées ici qui jouissent d'une immunité diplomatique ou consulaire). En application de l'arrêt de la cour suprême du 11 janvier 2000 (1 PKN 562/99 OSNAPiUS 2000, n° 19, position 723), le code de procédure civile (Article 1111 (1), tiret 1) ne régit par l'immunité de juridiction des Etats étrangers, et la théorie juridique stipule que l'article 31 de la convention de Vienne ne constitue pas non plus une base pour une telle immunité. Concernant la portée de l'immunité de juridiction, la cour suprême a jugé à terme qu'elle ne saurait uniquement couvrir les actes d'un Etat étranger entrepris dans l'exercice d'une autorité publique constituant des actes souverains.

Selon A. Wyrozumska, c'est la nature de l'acte, non son motif ni son objectif, qui détermine si l'immunité s'applique ou si elle doit être exclue.

Dans l'avis mentionné ci-dessus, la cour suprême tire l'immunité de juridiction des Etats étrangers du principe de l'égalité des Etats, sans indiquer nettement que, aussi bien en ce qui concerne ce problème qu'en ce qui concerne la portée d'une telle immunité, la base adéquate se trouve dans le droit international coutumier. Comme l'ont fait remarquer les auteurs de ce commentaire, il convient de dire que seul le droit coutumier peut constituer la base de l'immunité des Etats, en particulier étant donné que la cour suprême émet l'opinion fondée selon laquelle le code de procédure civile ne fournit pas une telle base.

L'immunité d'Etats étrangers, dérivée du principe de l'égalité des Etats qui écarte l'exercice de l'autorité sur un autre Etat, relève donc du droit public international (W. Czaplinski, A. Wyrozumska, Prawo międzynarodowe publiczne zagadnienia systemowe [droit public international, problèmes systémiques], Varsovie, 1999, p. 196).
