



Institut suisse de droit comparé
Schweizerisches Institut für Rechtsvergleichung
Istituto svizzero di diritto comparato
Swiss Institute of Comparative Law

27

Sommaire

- Droit de la famille et des personnes
- Droit des contrats
- Droit des sociétés
- Droit public et constitutionnel
- Droit de la protection des données
- Droit financier
- Droit fiscal
- Droit pénal
- Droit judiciaire
- Droit international privé

Actualité de l'Institut

- Publications
- Agenda

Information

Pour être personnellement informé de la parution de l'ISDC's Letter, merci d'adresser un e-mail à : **Marie Papeil**.

Les liens Internet proposés dans l'ISDC's Letter sont actifs à la date de sa publication, nous ne garantissons pas leur pérennité.

Dorigny - CH-1015 Lausanne
Tél. +41 (0)21 692 49 11
Fax +41 (0)21 692 49 49
www.isdc.ch

ISDC's Letter

Décembre 2010

Edition: **Lukas Heckendorn Urscheler, Alfredo Santos.**

Contributeurs : **Alberto Aronovitz, Lukas Heckendorn Urscheler, Karen Jeanneret-Druckman, Annelot Peters, Alfredo Santos.**

Editorial

Chères amies et chers amis de l'Institut

Nous vous présentons la dernière édition de l'ISDC's Letter pour l'année 2010. Durant cette année nous avons essayé de vous transmettre des informations d'une variété de pays qui nous semblaient d'un certain intérêt pour les professionnels du droit.

Pour l'année 2011, nous tenons à continuer à vous informer des changements législatifs ainsi que de la jurisprudence des juridictions qui nous entourent ou qui présentent un certain intérêt pour la Suisse. Si vous souhaitez faire des propositions quant au contenu de l'ISDC's Letter nous vous prions d'adresser un courriel à l'un ou l'autre des éditeurs.



A l'occasion de la belle saison des Fêtes de fin d'année nous vous souhaitons tous nos vœux et une prospère nouvelle année !

Les éditeurs

Sommaire

Droit de la famille et des personnes

Espagne

Filiation – mère porteuse

La Direction générale des registres et du notariat a publié, dans le Journal officiel (**BOE Núm 243, Sec. I. Pág. 84803**), l'Instruction du 5 octobre 2010 sur le régime d'enregistrement de la filiation d'enfants nés au moyen d'une gestation par mère porteuse. A teneur de la loi sur la reproduction humaine assistée, le contrat de mère porteuse (contrat à titre gratuit ou onéreux) est nul et par conséquent l'enfant né par ce procédé aura comme filiation maternelle celle de la mère porteuse. Cependant, si cette gestation a lieu dans un pays où ce contrat est valable, la filiation de l'enfant avec le couple qui a engagé la mère porteuse pourra être inscrite dans le registre civil espagnol. A cette fin, il faut une décision judiciaire du pays où la gestation a eu lieu qui établit la filiation avec les personnes qui ont engagé la mère porteuse. Ce jugement devra faire l'objet d'une procédure d'*exequatur* en Espagne.

France

Couple non marié – adoption par une personne seule – autorité parentale

Le Conseil constitutionnel a été saisi par la Cour de cassation d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité de l'article 365 du Code civil (sur l'adoption) aux droits et libertés garantis par la Constitution. Dans sa décision du 6 octobre 2010, le Conseil constitutionnel (**Décision n° 210-39 QPC**) a invoqué les arguments suivants :

- La jurisprudence constante de la Cour de cassation concernant la norme précitée empêche que, par voie d'adoption simple, un enfant mineur puisse voir établir un deuxième

lien de filiation à l'égard du concubin ou du partenaire de son père ou sa mère,

- Qu'en maintenant le principe selon lequel la faculté d'une adoption au sein du couple est réservée au conjoint, le législateur a, dans l'exercice de la compétence que lui attribue la Constitution, estimé que la différence de situation entre les couples mariés et ceux qui ne le sont pas pouvait se justifier, dans l'intérêt de l'enfant et qu'il n'appartenait pas au Conseil constitutionnel de substituer son appréciation à celle du législateur,

Il s'ensuit que l'article 365 du Code civil n'est contraire à aucun droit ou liberté que la Constitution garantit et par conséquent conforme à celle-ci.

Divorce – prestation compensatoire

Dans son arrêt du 6 octobre 2010 (**pourvoi n° 09-10989**), la Cour de cassation (première chambre civile) a jugé que la prestation compensatoire est fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible (Art. 271 CC). Cependant, la vocation successorale ne constitue pas un droit prévisible au sens de l'article précité.

Union Européenne

Divorces internationaux - loi applicable

Les couples internationaux qui divorcent seront bientôt en mesure de choisir le régime juridique de l'UE qui régira leur divorce, en vertu de la nouvelle réglementation européenne concernant le droit applicable aux couples internationaux approuvée par le Parlement européen, le 15 décembre 2010. Cette réglementation permettra, par exemple, à un couple espagnol-allemand vivant en France de choisir quel droit - l'espagnol, l'allemand ou le français - s'appliquera à leur divorce. Les nouvelles règles entreront en vigueur dans 18 mois.

La nouvelle législation a été convenue selon une "procédure de coopération renforcée" entre les États membres, à laquelle participent 14 États membres : la Belgique, la Bulgarie, l'Allemagne,

l'Espagne, la France, l'Italie, la Lettonie, le Luxembourg, la Hongrie, Malte, l'Autriche, le Portugal, la Roumanie et la Slovénie. D'autres États membres peuvent adhérer à tout moment.

Il s'agit du premier recours à cette procédure dans l'histoire de l'UE.

Source : [Parlement européen](#)

Droit des contrats

France

Contrat de travail international – loi applicable

La Cour de cassation (chambre sociale) a rendu un arrêt le 29 septembre (pourvois n^{os} 09-68851, 09-68852, 09-68853, 09-68854 et 09-68855) dont il ressort que celui qui prétend écarter la loi du lieu d'accomplissement habituel du travail doit apporter la preuve que ce contrat présente des liens plus étroits avec un autre pays, ceci même si les parties ont fait une élection de droit d'un autre pays (dans le cas d'espèce le droit suisse).

Source : [Legifrance](#)

Consommateurs – rétractation -internet

Le 25 novembre 2010, la Cour de cassation (première chambre civile) a rendu un arrêt ([pourvoi n° 09-70833](#)) dont il ressort que le droit de rétractation (art. L 121 20 et 121 20 4 du Code de la consommation), ne s'applique pas aux contrats conclus par voie électronique ayant pour objet la prestation de services d'hébergement, de transport, de restauration, de loisirs qui doivent être fournis à une date ou selon une périodicité déterminée.

Droit des sociétés

Espagne

SàRL – statuts

Le Ministère de la justice a publié, dans le Journal officiel ([BOE Núm 301, Sec. I. Pág. 102642](#)), l'Ordre JUS/3185/2010 du 9 décembre par lequel il adopte des statuts modèle pour la société à responsabilité limitée.

Droit public et constitutionnel

Israël

Chef d'Etat - pouvoirs – amnistie

Dans un arrêt du 29 novembre 2010 (DNG'TZ 219/09, *Ministre de la justice v. Nir Zohar*), la Haute Cour de justice a jugé que le pouvoir du Chef de Etat d'amnistie n'est pas absolu. Dans le cas d'espèce, il s'agissait d'une personne condamnée à perpétuité pour avoir kidnappé, puis tué la victime. En 2004, le condamné avait demandé l'amnistie au Chef d'Etat qui lui avait accordé une réduction de la peine. Cependant, les Ministres de la justice successifs ont refusé de contresigner cette décision. Le condamné a saisi la Haute Cour de justice en requérant qu'elle ordonne au Ministre de la justice de contresigner ladite décision. Cette dernière dans une première décision a donné une suite favorable à la demande, puis dans une deuxième procédure l'a rejetée. Dans l'argumentation de la deuxième décision, la Haute Cour de justice a souligné que l'institution de l'amnistie se base sur un critère de compassion et qu'il n'est pas possible dans un État démocratique de laisser une seule personne prendre la décision sur une demande d'amnistie. En effet, la prérogative accordée au Ministre de la justice de contresigner les décisions d'amnistie du Chef de l'Etat n'est pas seulement formelle ou technique, mais se base sur les principes fondamentaux de démocratie qui ont cours en Israël.

Source : [News1.co.il](#) (en hébreu)

Union Européenne

Démocratie participative – droit d’initiative politique

Le Parlement européen a approuvé, le 15 décembre 2010, les règles de base de l'initiative citoyenne fixée par le traité de Lisbonne. Les citoyens auront, désormais, le même droit d'initiative politique que le Parlement et le Conseil. Le Conseil devrait adopter formellement la nouvelle législation dans quelques semaines. Après cela, les États membres auront un an pour adopter la législation nécessaire. Les citoyens devraient être en mesure de lancer des initiatives à partir du début de l'année 2012. A l'avenir et suite à une initiative citoyenne qui émane d'un million de citoyens de l'UE, la Commission européenne devra envisager la rédaction d'une nouvelle loi.

Source : [Parlement européen](#)

Pays-Bas

Composition du Royaume des Pays-Bas

Les Antilles néerlandaises, partie du Royaume des Pays-Bas dans la mer des Caraïbes, ont cessé d'exister le 10 Octobre 2010. Deux îles (Curaçao et Saint-Martin) sont devenues des États indépendants au sein du Royaume. La législation actuellement en vigueur dans les Antilles néerlandaises (Code civil, Code administratif, Code pénal, Code de procédure civile, etc.) est devenue la législation de Curaçao et Saint Martin, respectivement. L'île d'Aruba a acquis une autonomie similaire en 1986.

Les trois autres îles (Bonaire, St. Eustache et Saba, alias le BES-îles) deviennent un territoire d'outre-mer (une sorte de municipalité) des Pays-Bas. Les BES-îles deviennent une entité publique néerlandaise, ce qui conduira à l'introduction progressive du droit néerlandais dans ces îles. Ces territoires, ainsi que Curaçao et Saint-Martin, garderont leur situation des communautés et territoires d'outre-mer au sein de l'Union européenne.

Source : www.rijksoverheid.nl

Etats-Unis

Homosexualité, forces armées

Le 18 décembre 2010, le Congrès américain a accepté une nouvelle loi qui élimine l'interdiction de 10 U.S.C. § 654(b), la loi dite « Don't Ask, Don't Tell », des relations ouvertement homosexuelles parmi les militaires. Ceci met fin à plusieurs litiges en cours concernant la constitutionnalité de cette interdiction. La nouvelle législation sera vraisemblablement signée le 22 décembre 2010 et devrait entrer en vigueur dans l'avenir proche.

Source [The Don't Ask, Don't Tell Repeal Act](#)

Droit de la protection des données

Italie

Téléphone – abonnés

Le Décret du président de la république du 7 septembre 2010, n. 178, portant création et gestion d'un registre public des abonnés qui s'opposent à l'utilisation de leur numéro de téléphone à des fins de vente ou de promotion commerciales, a été publié dans le Journal officiel (Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, Serie Generale n. 256 del 02-11-2010).

Source : [Portale del Comune di Jesi](#)

Droit financier

Espagne

Produits financiers dérivés

Le Ministère de l'économie et des finances a adopté le 15 octobre le Décret royal 1282/2010 (**BOE Núm. 251, Sec. I. Pág. 87610**) par lequel sont réglés les marchés secondaires officiels des futures, options et autres instruments financiers. Cette norme abroge le Décret royal 1814/1991 du 20 décembre 1991.

Droit fiscal

Espagne

Assistance administrative – fiscalité

Le 8 novembre 2010 a été publié, dans le Journal officiel (**BOE Núm. 270, Sec. I. Pág 93575**), l'instrument de ratification de la **Convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale** (Conseil de l'Europe, Strassbourg, 25.1.1988)

Droit pénal

Grande Bretagne - Ecosse

Infractions d'ordre sexuel – fichier de données personnelles

Les auteurs de crimes d'ordre sexuel après avoir purgé leur peine faisaient partie d'un fichier détenu par la police afin prévenir toute déviance d'ordre sexuel. La normative pénale en vigueur ne prévoyait pas de voie de recours pour les personnes que figuraient dans ce fichier de manière indéfinie, ceci afin que leur nom soit supprimé de ce fichier si leur comportement sexuel ne posait plus de problème. Cette situation a été jugée contraire à l'**article 8 de la CEDH**. Afin de mettre le droit pénal en accord avec la CEDH, le Parlement écossais a adopté **The Sexual Offences Act 2003 (Remedial) (Scotland) Order 2010**.

Grande Bretagne

Terrorisme – financement

Le 16 décembre 2010a été adopté le **Terrorist Asset-Freezing etc. Act 2010**. Cette norme a pour but d'imposer des restrictions financières sur certaines personnes soupçonnées d'être ou d'avoir été liées à des activités terroristes.

Droit judiciaire

Grande Bretagne - Ecosse

Procédure pénale – assistance judiciaire

Le 29 octobre 2010 a été promulgué le **Criminal Procedure (Legal Assistance, Detention and Appeals) (Scotland) Act 2010**. Cette loi prévoit le droit, pour un suspect, d'avoir accès à un avocat et dans certaines circonstances un conseil et assistance automatiques. En outre, elle prolonge la période de détention effectuée par la police.

Pays-Bas

Procédure civile – droits de greffe

Depuis le 1^{er} Novembre 2010 les droits de greffe ont des taux fixes dans le cadre de la procédure civile. L'ancienne méthode de calcul de ces droits était trop complexe et provoquait une grande variété des tarifs. Le système de taux fixe pour certaines catégories est plus clair et plus simple pour les citoyens et les professionnels de la justice. Par ailleurs, il réduit la charge de travail des greffiers. Le prélèvement et la perception des frais s'effectuera au début de la procédure ; ceci à partir de 1 Janvier 2011.

Source : www.rijksoverheid.nl

Entraide pénale - Pays Bas - Maroc

Fin septembre, le Ministre de la Justice a signé un traité d'entraide judiciaire en matière pénale entre les Pays-Bas et le Maroc. Ce dernier facilitera la collaboration des Ministères publics des deux pays dans cadre d'enquêtes et de poursuites dans des affaires pénales spécifiques (trafic de drogue, blanchiment d'argent, crimes violents et terrorisme ainsi que les demandes de transfert des poursuites pénales).

Source : www.rijksoverheid.nl

Droit international privé

Espagne

Responsabilité parentale – protection des enfants

L'instrument de ratification de la **Convention Du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et des mesures de protection des enfants** a été publié dans le Journal officiel (BOE Núm. 291, Sec. I. Pág. 99837).

Union européenne

Refonte - Bruxelles I

La Commission européenne a publié le 14 décembre la proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (**COM(2010) 748 final**).

Actualités de l'Institut

Publications

Vient de paraître l'**EU News : Click & Read 46**

Business Law in Transition

A comparative Perspective on Eastern Europe Reports of the ISDC Colloquium (3 July 2008), Vol. 65, Schulthess, 2010, 216 pages.

Agenda

La **bibliothèque** de l'Institut sera **fermée** du vendredi **17 décembre 2010** 19 heures jusqu'au lundi **3 janvier 2011** 8 heures 15.

XXIII^e Journée de Droit international privé : La révision du Règlement 44/2001 - (Bruxelles I) - quelles conséquences pour la Convention de Lugano?

8 avril 2011

Journées Turco-Suisses 2011

6 & 7 mai 2011

Appel à contribution