

**LA PROTECTION DU DROIT DE PROPRIETE AU  
NIVEAU EUROPEEN ET SON IMPORTANCE POUR  
L'HARMONISATION DES PRATIQUES DES COURS  
CONSTITUTIONNELLES**

**Recherche présentée par**

**MARIANA KARADJOVA, BULGARIE**

**AVEC L'AIDE FINANCIERE DE L'OTAN**

# LA PROTECTION DU DROIT DE PROPRIETE AU NIVEAU EUROPEEN E SON IMPORTANCE POUR L'HARMONISATION DES PRATIQUES DES COURS CONSTITUTIONNELLES

Travail, effectué par  
MARIANA KARADJOVA, Bulgarie  
à l'aide d'une bourse individuelle,  
attribuée par l'OTAN

## INTRODUCTION:

L'inclusion du droit de propriété parmi les droits de l'homme protégés au niveau européen pose dès le début beaucoup de problèmes. Encore en 1950 les fondateurs du Conseil de l'Europe se demandent faut-il défendre le droit de propriété comme tel ou simplement prévoir une garantie de ce droit ou bien l'exclure des droits protégés par la Convention européenne des droits de l'homme. Les conceptions politiques contradictoires du droit de propriété - comme un droit individuel ou comme un droit ayant plutôt de fonction sociale, ainsi que le désir des Etats de posséder une pleine liberté d'action dans ce domaine qui touche des questions économiques spécifiques ont amené finalement à un compromis - on a inséré un texte garantissant la protection de la propriété non pas dans le corps de la CEDH mais dans son Protocole additionnel, signé le 20.03.1952. Ainsi on laisse aux Etats la possibilité de ratifier la CEDH sans prendre des obligations de protéger la propriété.

La norme de l'art.1 du Protocole additionnel reste la disposition européenne essentielle qui vise le droit de propriété. Au début elle n'est presque pas invoquée devant les organes de la CEDH. C'est depuis 1982, après l'arrêt *Sporrong et Lönnroth*<sup>1</sup> que la Cour commence à créer une jurisprudence abondante traitant les problèmes de la protection du droit de propriété. Cela montre d'une côté l'évolution dans les concepts des Etats vis-à-vis de leurs domaines réservés - ils trouvent déjà normal que leur activité quotidienne liée aux aspects économiques sera soumise au contrôle des organes de la CEDH, d'autre - l'acroissement du rôle des interprétations donnée par la Cour

---

<sup>1</sup> Arrêt *Sporrong et Lönnroth* du 23.09.1982, A n.52

européenne. Depuis, on peut admettre que le droit de propriété a trouvé au plan européen une place essentielle comme droit de l'homme.

En ce qui concerne l'ordre juridique de l'Union Européenne, cela a été encore plus difficile d'insérer une protection du droit de propriété comme droit de l'homme. A l'origine, les Traités instituant les Communautés européennes / le Traité CECA de 1951 et le Traité CEE de 1957/ ne visent pas les droits de l'homme. C'est dans l'Acte unique de 1986 qu'on fait pour la première fois de référence à la CEDH et ce n'est que dans le Traité de Maastricht de 1992 qu'on s'engage explicitement de respecter les droits fondamentaux garantis par cette Convention. Malgré cela, pour le moment l'Union Européenne s'abstient à ratifier la CEDH. La Cour de justice des Communautés européennes se réfère parfois à la Convention européenne dans ses décisions, mais le plus souvent elle préfère à trouver seule la solutions qui concernent des droits de l'homme tout en tenir compte des traditions constitutionnelles de ses Etats-membres. Avec l'élaboration du nouveau Traité d'Amsterdam on assiste à un changement substantiel dans la protection des droits fondamentaux offerte par le droit communautaire. La modification de l'article F du Traité de Maastricht a pour but de consolider le principe du respect des droits de l'homme. L'article L modifié habilite la CJCE de la compétence d'examen des requêtes visant des cas de violation des droits fondamentaux par un Etat membre.

Malgré cette évolution de la pensée juridique communautaire, pour le moment on ne peut pas parler d'une protection très développée du droit de propriété come droit de l'homme dans l'Union Européenne. Toutefois, comme l'un des aspects principaux de l'integration européenne c'est la création d'une union économique, la protection de la propriété intellectuelle et industrielle y joue un rôle important. Ce sujet fait objet de plusieurs des arrêts de la CJCE. Depuis les arrêts *Sirena*<sup>2</sup> et *Deutsche Grammophon*<sup>3</sup> cette Cour a essayé à poser les principes d'une protection de la propriété intellectuelle et industrielle au niveau communautaire. Elle a développé jusqu'aux nos jours une riche jurisprudence dans ce domaine.

Avec l'évolution de l'attitude de la Communauté envers les droits de l'homme et la CEDH, la CJCE a commencé à traiter dans certains de ses arrêts le droit de propriété comme droit de l'homme. Cette tendance s'approfondie surtout après l'arrêt *Hauer*<sup>4</sup> lequel pose le fondement de la protection du droit de propriété comme droit fondamental dans la Communauté. On peut dire que ce droit comence à trouver sa véritable place importante dans la vie communautaire.

Dans le présent travail sera examiné comment la CEDH et ces organes garantissent le droit de propriété, quel est le rôle de la jurisprudence de la Cour pour l'élaboration de principes communs des Etats-membres de protection ce droit. Une partie sera consacrée à l'évolution du droit communautaire vers une protection de la propriété comme droit fondamental. La jurisprudence de la Cour

<sup>2</sup> CJCE, aff.40/70, 18.02.1971, Rec.1971, 69

<sup>3</sup> CJCE, aff.78/70, 8.06.1971; Rec.1971, 487

<sup>4</sup> CJCE, aff.44/79, 13.12.1979, Rec.1979,3727

de Strasbourg a été influencé par les traditions constitutionnelles des Etats-membres du Conseil de l'Europe, ainsi que celle de la CJCE - par les tendances constitutionnelles des Etats-membres de la Communauté européenne. Les deux Cours s'inspirent aussi des instruments internationaux sur les droits de l'homme. D'autre part les pratiques des deux Cours européennes jouent un rôle très important pour l'harmonisation des législations des Etats-membres et de la jurisprudence de leurs Cours constitutionnelles. Quel est ce rôle pour la limitation des contradictions dans des différentes législations nationales et Comment on peut surmonter aussi les contradictions existentes et possibles dans les pratiques de la Cour de Strasbourg et celle de Luxembourg? Comment cela contribue pour l'élaboration d'un ordre juridique européen de protection de la propriété? Je vais essayer à trouver dans ma recherche les réponses de ces questions actuelles.

## **PREMIERE PARTIE: LA GARANTIE GENERALE DU DROIT DE PROPRIETE SELON L'ART. 1 DU PROTOCOLE ADDITIONNEL DE LA CEDH**

Malgré son inclusion difficile dans le texte de la CEDH, le droit au respect des bien reste le seul droit de caractère économique, protégé par cet instrument européen. L'art.1 du Protocole additonel de la Convention prévoit que:

“Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.”

Pour pouvoir comprendre bien le texte, il faut d'abord répondre à la question quels sont précisément les biens que la CEDH protège. Après - examiner qui peut être titulaire du droit granti et analyser séparément les normes contenues dans de l'art.1 du Protocole additionnel ainsi que les relations entre elles.

### **A. Les biens protégés**

Le texte de l'art.1 protège les biens selon les conceptions du droit international. Est cosidéré comme bien ce qui est déjà acquis. D'après la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme // *l'arrêt Marckx* <sup>5</sup>,

---

<sup>5</sup> Arrêt Marckx du 13.06.1979, A n.31

*l'arrêt Van der Musselle*<sup>6</sup>, etc./ le droit au respect des biens ne vaut que pour les biens actuels. Le droit d'hériter n'est pas garanti. Dans l'arrêt *Marckx* la Cour distingue l'atteinte aux droits de Mme Marckx, mère célibataire de transférer des biens à sa fille et à ceux de la fille après l'éventuel transfert. Les droits de Mme Marckx sont garantis de l'art.1 d'après la Cour, tandis que les droits virtuels de sa fille ne jouissent pas d'une protection. On les considère comme non pas suffisamment fondamentaux pour ressortir au droit de l'homme à la propriété<sup>7</sup>. Les droits d'héritage sont plutôt potentiels. Ils ne sont pas encore acquis et dépendent d'un événement futur qui n'est pas déterminé dans le temps. La dépendance de ces droits de certaines conditions les place dans l'ordre des droits non-fondamentaux.

La Cour affirme la même position pour les droits futurs. Dans l'arrêt *Van der Musselle* elle estime que seuls les droits actuels sont garantis par l'art.1 du Protocole additionnel et que les espérances d'acquiescer certains biens ne jouissent pas de protection.

Même si la conception de la Cour apparaît justifiée du point de vue du droit international, on peut se demander si dans certains cas le droit d'accéder à la propriété ne peut pas être considéré comme bien. Quand ce droit possède des caractéristiques d'actualité et d'inconditionnalité il peut être comparé à une créance laquelle tombe sous la protection de l'art.1 du Protocole additionnel de la CEDH<sup>8</sup>. Dans le cas où il s'agit d'une succession ouverte on peut estimer que l'héritier a la qualité de propriétaire, bien qu'il n'est pas entré dans la possession réelle du bien. Malgré l'opinion pareille de la Cour dans l'arrêt *Inze*<sup>9</sup> pour le moment la protection offerte par l'art.1 ne s'applique que pour les biens acquis.

Sous le terme "bien" la CEDH comprend le droit de propriété dans un sens plus large que celui utilisé du droit international. Comme la dit la Cour dans l'arrêt *Marckx*<sup>10</sup> :

"En reconnaissant à chacun le droit au respect de ses biens l'article 1 garantit en substance le droit de propriété. Les mots "biens", "propriété", "usage des biens", en anglais "possessions" et "use of property", le donnent nettement à penser; de leur côté les travaux préparatoires le confirment sans équivoque..".

Les biens visés par l'art.1 peuvent être très variés: il peut s'agir de biens meubles et immeubles, de biens corporels et incorporels, de créance ou des parts sociales, d'un brevet, d'une clientèle, etc. Le présent travail va examiner quels sont les différentes sortes de biens protégés selon la jurisprudence de la Cour.

<sup>6</sup> Arrêt Van der Musselle du 23.11.1983, A n.70

<sup>7</sup> Opinion séparée du Juge Schermers, Arrêt Inze du 28.10.1987, A n.126

<sup>8</sup> Condorelli, L. - Commentaire de l'art.1 du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, in: La Convention européenne des droits de l'homme - commentaire article par article, Economica, Paris, 1995, p.979

<sup>9</sup> Voir note 7

<sup>10</sup> Voir note 5

### 1. Les biens meubles et immeubles, les droits réels

La Commission européenne des droits de l'homme a reconnu dans la décision de l'affaire *Wiggins*<sup>11</sup> que le terme "bien" vise les biens meubles, ainsi que les biens immeubles.

La protection du domicile, garantie par l'article 8 de la CEDH est souvent invoquée en liaison avec l'article 1 du Protocole additionnel. Il en suit que l'ingérence dans le premier des droits provoque dans plusieurs cas de présomptions de violation du deuxième.

Dans une affaire de l'année 1985<sup>12</sup>, la Commission a eu l'occasion de se prononcer sur la possibilité de violation des deux droits susmentionnés à cause du bruit et des vibrations causées par l'exploitation de l'aéroport d'Heathrow. Ayant en vue la situation dans laquelle se trouvait la famille du requérant, la Commission a estimé que: "...les griefs tirés des articles 8 et 13 de la Convention et de l'article 1 du Protocole additionnel posent des questions de droit et de fait tellement complexes qu'il faut, pour les trancher, procéder à un examen de fond"<sup>13</sup>. Ainsi on a trouvé que les biens immeubles doivent être défendus même des actes qui ne représentent pas une ingérence directe et volontaire de la part de l'Etat et que le droit au leur respect: "...peut aussi inclure une obligation active de l'Etat et non pas seulement de s'abstenir de faire quelque chose"<sup>14</sup>.

La Commission a estimé dans l'affaire *S.c.Royaume-Uni*<sup>15</sup> que le droit sur un immeuble lequel représente le bénéfice d'une servitude et la perception d'une rente annuelle peut être considéré comme bien. Cela veut dire que d'après la Commission un droit réel d'origine contractuelle est un bien. La Cour reconnaît comme bien aussi le droit réel réglé par une loi, comme par exemple le bail emphytéotique<sup>16</sup>.

---

<sup>11</sup> Requette n 7456/76, *Wiggins c. Royaume-Uni*, DR 13

<sup>12</sup> Affaire *Baggs c. Royaume Uni*, Décision du 16.10.1985, DR 44

<sup>13</sup> Id., p.28

<sup>14</sup> Drzemczewski, A., *Le droit à la propriété et la Commission Européenne des Droits de l'Homme*, in: *Il diritto di proprietà nel quadro della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*, Padova, Cedam-Casa editrice dott. Antonio Milani, 1989, p.30

<sup>15</sup> Requette n 10741/84, *S.c.Royaume-Uni*, DR 41

<sup>16</sup> Arrêt *James* du 21.02.1986, A n 98

Dans l'arrêt *Mellacher*<sup>17</sup> les droits concernés avaient pour base un bail librement négocié. Les requérants étaient propriétaires des immeubles loués lesquels étaient concernés par l'entrée en vigueur d'une nouvelle législation réglant le montant des loyers. Bien que la Cour n'a pas trouvé de violation du droit de propriété tel qu'il est protégé par l'article 1, elle a soutenu que le droit de percevoir un loyer mensuel pour des biens donnés en location entre dans le domaine d'application de l'article 1.

## 2. Les droits personnels

Si on veut examiner quels sont les droits personnels' protégés par l'art.1 du Protocole additionnel, on doit distinguer au début la garantie des droits personnels, découlant d'une relation entre personnes privées et la garantie des droits personnels découlant d'une relation de droit public.

La Commission a admis qu'une créance est un bien. Quand il s'agit de créance conditionnelle, elle n'est protégée que si tous les éléments nécessaires de sa réalisation sont réunis<sup>18</sup>. D'après l'opinion de la jurisprudence les parts sociales représentent aussi des biens<sup>19</sup>.

Les droits personnels découlant d'une relation de droit public sont aussi protégés par l'art.1 du Protocole additionnel selon les organes de Strasbourg. Pour être considérés de biens ils doivent avoir de valeur patrimoniale et donner au titulaire un usage exclusif.

Parmi les droits personnels relevant du droit public ce sont les droits acquis dans le cadre d'une politique sociale. Tel est par exemple le droit de pension qui a provoqué beaucoup de débats s'il s'agit d'un droit garanti par la CEDH. La Commission a posé les principes pour la protection de ce droit dans l'affaire *X.c.Pays-Bas*<sup>20</sup> où elle a conclu que:

“ Le versement de contributions obligatoires à une caisse de pension peut créer, dans certaines circonstances, un droit de propriété sur une partie de ces fonds...”

Le droit de propriété dépend du système de sécurité sociale. Quand nous sommes devant un système de solidarité, le titulaire du droit de pension ne peut pas revendiquer une part déterminée sur le fond et dans ce cas il ne s'agit pas de bien.

Plus tard, dans l'affaire *Müller*<sup>21</sup> la Commission a observé que même s'il un droit de pension représente de bien, le droit à un montant déterminé n'est pas garanti. Ce n'est que dans les cas de réduction substantielle de la rente qu'on peut conclure qu'il existe une affectation à la substance de la propriété.

<sup>17</sup> Arrêt *Mellacher c. Autriche* du 19.12.1989, Série A n 169

<sup>18</sup> Requette n 7775/77, *De Napoles Pacheco c. Belgique*, DR 15

<sup>19</sup> Requette n 3039/67, *X. c. Royaume-Uni*, Recueil des décisions 23

<sup>20</sup> Requette n 4130/69, *X.c. Pays-Bas*, Recueil des décisions 38

<sup>21</sup> Requette n 5849/72, *Müller c. Autriche*, DR 1

Depuis les organes de la CEDH ne sont pas développés leurs conceptions sur le problème lequel continue à poser de questions comme par exemple qu'est-ce qu'une réduction substantielle.

Un autre droit personnel analysé par la Commission, c'est le droit de créance au bénéfice d'un particulier sur l'Etat. Dans ce cas <sup>22</sup> est admis que l'indemnité due par l'Etat contient les attributs d'une créance, donc il s'agit d'un bien.

### 3. Les droits attachés à une profession et la propriété intellectuelle

En ce qui concerne la garantie des droits attachés à une profession, la jurisprudence de la Commission et de la Cour européennes des droits de l'homme a subi un développement intéressant.

Au début on n'offre pas de protection aux droits liés à l'exercice d'une profession, parce qu'on ne les considère pas comme biens. Dans l'affaire *Van der Mussle* <sup>23</sup> la Cour a estimé que la rémunération due au titre des services d'avocat ni les frais engagés ne sont pas de biens.

Plus tard, dans l'affaire *Van Marle* <sup>24</sup> la Cour a révisé son opinion sur ces problèmes et plus précisément sur le goodwill. Le terme de goodwill est très intéressant. En pratique il ne peut pas être traduit en français ou bien il doit être expliqué par plusieurs notions. Il englobe la clientèle, la valeur de la raison sociale, l'achalandage ou en d'autres termes il s'agit du droit découlant de la valeur économique d'une société. Dans l'arrêt cité la Cour a considéré la clientèle comme un bien ayant le caractère d'un droit privé et possédant une valeur patrimoniale. La même opinion est réaffirmée dans l'affaire *H.c.Belgique* <sup>25</sup> où il s'agit de la clientèle d'un avocat, considérée comme susceptible à avoir de valeur d'ordre patrimonial.

Un autre aspect de la garantie du goodwill, c'est la protection accordée à l'autorisation ou à la licence d'exploitation d'un commerce.

Pendant des années les organes de Strasbourg n'ont pas considéré la licence nécessaire à l'exploitation d'un commerce comme un droit civil et comme un bien. Donc, elle n'était pas protégée par l'art.1 du Protocole additionnel. C'est avec l'arrêt *Tre Traktörer AB* <sup>26</sup> que la Cour a admis que la licence fait partie du goodwill. Dans cette affaire la Commission a estimé que les intérêts économiques liés à une entreprise de restauration peuvent être considérés comme biens. Ainsi l'autorisation de vente d'alcool fait partie de ces intérêts et sa révocation peut être traitée comme atteinte au droit de protection de la propriété, bien qu'il ne s'agit pas ici d'un bien. La Commission a décidé que la licence est une partie indissociable du goodwill. La Cour a confirmé sa décision

<sup>22</sup> Requette n 11966/86, Consorts D. c.Belgique;

<sup>23</sup> Voir note 6

<sup>24</sup> Arrêt Van Marle et autres du 26.06.1986, A n 101

<sup>25</sup> Arrêt H.c.Belgique du 30.11.1987, A n 127

<sup>26</sup> Arrêt Tre Traktörer AB du 7.07.1989, A n 1159

de la Commission. D'après elle la licence est une des conditions essentielles à la poursuite des intérêts économiques de la société.

Nous pouvons faire la conclusion que selon la jurisprudence de la Cour de Strasbourg le goodwill est un bien protégé par l'art.1 du Protocole additionnel à la CEDH.

En différence des droits attachés à une profession, les brevets ont toujours été traités comme droits de caractère civil. Le même pour les droits d'auteur, des copyrights, etc. Ce sont des biens garantis par l'art.1 car ils possèdent les attributs essentiels de la propriété - l'usage, la libre disposition. Les brevets peuvent aussi être considérés comme parties indissociables des intérêts économiques.

On peut conclure en principe que les biens protégés par CEDH ce sont les biens acquis lesquels possèdent les attributs typique de propriété - l'usage ou la possibilité de jouir du bien selon sa destination, la vente, la location et l'usufruit ou disposition de la valeur patrimoniale du bien. Nous avons vu que la jurisprudence de la Cour de Strasbourg a développé pendant les années les concepts de propriété posés dans le texte de l'art.1 du Protocole additionnel. Très stricte au début, la Cour a commencé à inclure de nouvelles sortes de biens dans le domaine protégé par la Convention. On peut attendre avec intérêt le développement futur de la jurisprudence lequel devra répondre aux nouvelles tendances d'un ordre économique et juridique européen.

### **B. Les titulaires des droits découlant de l'article 1 du Protocole additionnel et le champs d'application de cet article**

Selon l'article 1 de la CEDH, les Hautes Parties reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et les libertés garantis dans son texte. On ne prévoit aucune qualité spécifique pour les personnes protégées. D'autre part, l'article 25 précise que le demandeur devant la Commission européenne des droits de l'homme peut être toute personne physique, toute organisation non-gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation des droits reconnus dans la Convention. Le terme "organisation non-gouvernementale" désigne dans le sens de la jurisprudence de la Commission toute personne morale, à but lucratif ou non. La Cour européenne des droits de l'homme affirme cette thèse dans son arrêt *Autronic*<sup>27</sup> où elle stipule que victime d'une violation des droits garantis par la CEDH peut être toute personne physique ou morale, y compris les sociétés commerciales.

La Convention s'applique à toute personne, sans discrimination selon la nationalité. Elle s'adresse au début aux ressortissants de l'Etat en cause, elle concerne aussi les étrangers qui se trouvent sous la juridiction de cet Etat sans distinction s'il s'agit de ressortissant d'un autre Etat-membre ou non.

---

<sup>27</sup> Arrêt *Autronic* du 22.05.1990, A n 178

La jurisprudence de la Cour de Strasbourg précise encore que le requérant doit être une victime directe de la violation.

Malgré les conceptions précitées, les organes de Strasbourg ont admis et la notion de victime indirecte quand une “personne peut démontrer qu’il existe un lien particulier et personnel entre elle-même et la victime directe, et que la violation de la Convention avait causé un préjudice ou qu’elle avait un intérêt personnel à ce qu’il soit mis fin à la violation.”<sup>28</sup>

Toutes ces caractéristiques de personnes protégées de la CEDH s’appliquent et pour la protection des victimes d’une violation du droit au respect des biens.

### 1. Les personnes physiques

L’art.1 du Protocole additionnel garantit le droit des personnes privées, physiques ou morales, au respect de leurs biens. Généralement on protège les titulaires du droit des atteintes injustifiées de la part de l’Etat. Les personnes physiques sont le plus souvent des victimes de tels actes. Plusieurs des arrêts qui ont marqué la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme sur la protection de la propriété concernent des requêtes de personnes physiques. Tels sont l’arrêt *Sporrong et Lönnroth* dans lequel la Cour a interprété pour la première fois les termes de l’art.1 et a condamné pour la première fois un Etat de violation de cet article ou l’arrêt *James* dans lequel la Cour précise les modalités d’une privation légitime de propriété et prévoit l’indemnisation comme l’une des conditions principales pour une proportionnalité entre les intérêts de la communauté et l’intérêt individuel du propriétaire. On peut citer après beaucoup d’autres arrêts jugés sur des demandes des personnes physiques / *Mellacher*<sup>29</sup>, *Hentrich*<sup>30</sup>, *Scollo*<sup>31</sup>, etc./ lesquels ont créé le corpus de la jurisprudence de la Cour européenne sur la protection du droit de propriété. Les personnes physiques restent jusqu’au moment les titulaires de ce droit les plus concernés par les atteintes de la part des Etats.

Comme nous avons mentionné déjà, le texte de l’art.1 du Protocole additionnel dispose que “toute personne” a droit au respect de ses biens et que l’art.14 de la CEDH prohibe toute discrimination, fondée sur l’origine nationale. Malgré ces normes explicites, la Cour de Strasbourg a admis dans sa jurisprudence qu’il existe de différences entre la protection de la propriété des nationaux et la protection de la propriété étrangère. Cela concerne surtout les questions liées à l’octroi d’une indemnité dans le cas de privation de propriété. L’une des conditions essentielles, prévues par l’art.1 c’est la conformité de la privation de propriété aux principes généraux du droit international. Encore dans

<sup>28</sup> Delvaux - Le particulier victime d’une violation de la Convention, in: Actes du cinquième colloque international sur la CEDH, Pédone, Paris, 1982, p.63

<sup>29</sup> Arrêt *Mellacher* et autres du 19.12.1989, A n 169

<sup>30</sup> Arrêt *Hentrich* du 22.09.1993, A n 296

<sup>31</sup> Arrêt *Scollo* du 28.09.1995, A n 315-C

ses premiers décisions la Commission a décidé que ces principes peuvent être invoqués seulement par les étrangers.

L'interprétation qui est donnée par la Commission dans sa jurisprudence a provoqué des objections. Comme l'explique des années plus tard M. Malinverni, elle: "semble ... aller à l'encontre du texte, pourtant non équivoque, de l'art. 1 du Protocole additionnel, qui n'établit aucune distinction fondée sur la nationalité. De plus, l'exclusion des nationaux paraît être contraire au but et à l'esprit de la Convention' en particulier de ses art. 1 et 14. Une discrimination fondée sur la nationalité n'est en effet autorisée que lorsque la Convention le prévoit expressément, comme c'est par exemple le cas à l'art. 16"<sup>32</sup>.

Ainsi on assiste à une situation curieuse: dans le système créé pour protéger les droits de l'homme sans distinction du status individuel, les nationaux ont une différente position que les étrangers en ce qui concerne leurs droits patrimoniaux.<sup>33</sup>

Malgré cette forte opposition doctrinale, dans son arrêt *James*<sup>34</sup>, admettant des arguments pareils que la Commission, la Cour dispose que: "les principes généraux du droit international ne s'appliquent pas à l'expropriation d'un national par son Etat"<sup>35</sup>. Certes, le texte de l'article 1 ne fait aucune allusion à une distinction quelconque entre nationaux et étrangers. Non-convaincus, les Juges Bindschedler-Robert, Gölcüklü, Matscher, Petiti, Russo et Spielmann attirent l'attention dans leur opinion dissidente sur la contradiction de cette inégalité de traitement avec la philosophie et avec l'économie de la CEDH<sup>36</sup>.

Mais la Cour persiste dans le soutien de sa thèse. L'arrêt *Lithgow*<sup>37</sup> réaffirme la ligne des réflexions, commencée dans l'affaire *James*. Elle déclare en premier lieu que: "selon le droit général lui-même les principes dont il s'agit s'appliquent aux seuls étrangers. Ils ont été spécifiquement conçu pour ces derniers. En tant que tels, ils ne régissaient pas la manière dont chaque Etat traite ses nationaux"<sup>38</sup>. Estimant que les règles concernant l'indemnité prompte, adéquate et effective en cas de nationalisation ou expropriation ne doivent pas s'appliquer qu'aux étrangers, la Cour argumente sa thèse avec la différente situation sociale de ces derniers. "...dans le cas d'une privation de propriété réalisée au titre d'une réforme sociale ou d'une restitution économique, il peut exister de bons motifs de distinguer, en matière d'indemnisation, entre ressortissants et non-ressortissants. Ceux-ci sont plus vulnérables à la

<sup>32</sup> Malinverni, G., L'indemnité pour cause d'expropriation selon la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, in: Aspects juridiques de l'organisation économique actuelle, Quaderni della Banca del Gottardo, Bellinzona, 1989, p.117

<sup>33</sup> Voir dans ce sens: Jacobs, F.G. et White, R.C.A., Property rights, in: The European Convention on human Rights, Second edition, Clarendon Press, Oxford, 1996, 255

<sup>34</sup> Voir note 16

<sup>35</sup> Id., par 66

<sup>36</sup> Id., Opinion dissidente des Juges Bindschedler-Robert, Gölcüklü, Matscher, Petiti, Russo et Spielmann

<sup>37</sup> Arrêt *Lithgow* c. Royaume Uni du 8.07.1986, Série A n 102

<sup>38</sup> Id., par.113

législation interne que ceux-là: contrairement à eux, ils ne jouent d'ordinaire aucun rôle dans l'élection ou la désignation de ses auteurs et ne sont pas consultés avant son adoption"<sup>39</sup>.

Le débat semble ouvert encore bien que la Cour a admis quand même la thèse que les nationaux ont eux aussi droit à une indemnité en cas de privation de propriété. Sans elle le juste équilibre entre les intérêts de la communauté et de l'individu soit rompu.

Un changement éventuel de cette position reflétera l'évolution dans la situation économique. La manque d'une défense, même minimale, des nationaux des actes de dépossession de leur Etat, cette pleine liberté donnée à l'autorité publique de régler les questions de privation de propriété de ses citoyens semble absurde dans un monde où on va vers une sorte de fédération européenne avec un contrôle européen très large en ce qui concerne les actes gouvernementale dans le domaine économique. On ne peut pas accepter que l'interprétation donnée par la Commission et la Cour Européennes de Droits de l'Homme ne va pas à l'encontre des principes du droit international actuel.

Quelles sont les spécificités jurisprudentielles de protection des droits de propriétés propres aux personnes morales?

## 2. Les sociétés

Dans sa jurisprudence la Commission et la Cour ont admis les parts sociales et les actions des sociétés anonymes constituent des biens malgré leur caractère personnel, Le même pour les créances. Elles ont une valeur économique fondamentale pour le fonctionnement des sociétés, le plus souvent sont transférables, déterminables et appartiennent à la propriété actuelle de la personne morale.

Les activités contractuelles, typiques pour les personnes morales privées font parfois naître de différentes formes de biens comme, par exemple, des propriétés incorporelles, ayant pour base une vente avec réserve de propriété<sup>40</sup>.

La Commission a du examiner par exemple la question si chaque actionnaire peut prétendre être victime de l'atteinte des biens de la société. Dans sa décision sur l'affaire *X.c. Autriche*<sup>41</sup> elle a posé les critères fondamentaux en déclarant que: " même si, aux termes du droit autrichien, seule la société en tant que telle a le droit d'intenter une action en justice, la Commission est d'avis que le requérant doit être considéré comme une victime: à ce propos la Commission a particulièrement tenu compte du fait que le requérant possédait environ 91% des actions"<sup>42</sup>.

<sup>39</sup> Id., par.116

<sup>40</sup> Arrêt Gasus Dosier - und Fördertechnik GmbH c. Pays-Bas du 23.02.1995, Série A n 306 B

<sup>41</sup> Affaire X.c. Autriche, Décision du 4.10.1966, Recueil des décisions, vol.21

<sup>42</sup> Id., p.30

Le critère donnée dans ces deux affaires est précisé par la Commission dans une affaire significative pour la question en cause - l'affaire *Yarrow*<sup>43</sup> La Commission a déclaré que seul le premier requérant - la société mère Yaro PLC peut être estimée comme victime de la nationalisation de sa filiale. Quand aux autres trois requérant, la Commission a admis que leurs biens ne sont pas affectés de l'acte accompli.

La jurisprudence de Strasbourg a accepté qu'en cas des requêtes provenant des sociétés privées, la victime au sens de l'article 25 de la CEDH peut être la société elle-même comme personne morale qui prétend une violation de ses intérêts et seulement en cas de participation décisive l'actionnaire intéressé pourrait intervenir lui-même.

Si on examine le travail de la Cour pendant les dernières années on ne peut que constater l'augmentation du pourcentage des arrêts jugés sur la base des requêtes provenant d'une société privée. Pour cette raison le développement de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme vers une défense spéciale et effective des droits des sociétés ne peut qu'être admirée.

Comme nous l'avons vu déjà en examinant les biens protégés par l'article 1 du Protocole additionnel, les droits personnels découlant des relations entre deux personnes privées, comme par exemple les créances jouissent de la défense offerte par la norme visée. Mais on peut se demander jusqu'où va cette protection?

### 3. L'application de la protection de la propriété en cas de violations provenant des rapports entre particuliers

Incluant la protection de la propriété dans la CEDH les fondateurs n'ont pensé qu'aux cas d'ingérence de la part de l'Etat. Ils n'ont pas eu en vue une garantie de ce droit quand il s'agit des rapports de droits privé.

Mais peu à peu les organes de Strasbourg ont accepté et développé l'idée que les Etats doivent non seulement s'abstenir à violer le droit garanti dans l'article 1 du Protocole additionnel mais aussi à élaborer une législation qui permettrait à des particuliers d'atteindre le droit de propriété d'autrui.

Dans des cas où les conséquences de l'exécution du contrat sont à la base d'un acte législatif, on peut parler d'une ingérence et d'une responsabilité de la part de l'Etat. Il s'agit notamment des situations quand des dispositions normatives nouvelles peuvent aggraver les obligations de l'une des parties, quand il y a d'exigences légales d'une réparation disproportionnée au dommage causé de l'intéressé ou quand il s'agit d'exécution forcée sur des biens déterminés sans lien précis avec les obligations à exécuter.

---

<sup>43</sup> Affaire *Yarrow* et autres c. Royaume Uni, Décision du 21.01.1983, DR 30

Au début la Commission a eu une opinion ferme d'exclusion de l'exécution forcée en tant que telle du domaine de protection offert par l'article 1<sup>44</sup>.

L'affaire *Bramelid et Malmström*<sup>45</sup> a montré une position complètement opposée.

Analysant la norme de l'article 1 la Commission s'est prononcée que : "les mots "privé de sa propriété pour cause d'utilité publique" ainsi que les références faites aux principes généraux du droit international, démontrent à l'évidence qu'elle vise l'expropriation formelle ( où même en fait), c'est-à-dire un acte par lequel l'Etat met la main - ou concède à un tiers de mettre la main - sur un bien déterminé..."<sup>46</sup>.

La Commission a développé la thèse qu'elle: "doit néanmoins s'assurer qu'en réglementant les effets, quand aux biens, des rapports juridiques entre particuliers, le législateur, n'introduit pas entre eux un déséquilibre tel qu'il aboutirait à dépouiller arbitrairement et injustement une personne au profit d'une autre"<sup>47</sup>.

Même si l'Etat ne peut pas être tenu responsable des conséquences des relations entre les personnes privées quand elles sont fruit de leur propre volonté, il ne devrait pas créer des opportunités de profit d'un particulier pour le compte d'autrui.

Quelques années plus tard cependant on remarque une autre tendance jurisprudentielle.

Dans l'affaire *James*<sup>48</sup> qui portait sur les baux emphytéotiques en Angleterre la Commission et puis la Cour ont estimé qu'en cas de réforme sociale dans le pays (quel était le cas en cause) la législation dépasse la simple réglementation des rapports entre les bailleurs et les locataires.

De toutes ces réflexions on pourrait arriver à la conclusion que: "Les droits fondamentaux n'ont pas la même portée selon qu'ils s'exercent à l'égard de l'Etat ou à l'égard d'un autre individu, lui même titulaire de ces mêmes droits. Dans le premier cas c'est l'abus d'autorité qu'il faut empêcher, dans le second c'est l'équilibre qu'il faut sauvegarder"<sup>49</sup>.

C'est cet équilibre qu'on doit préserver par les moyens offerts par l'article 1 du Protocole additionnel. L'Etat est obligé par les responsabilités découlant de la ratification du Protocole de garantir le maintien d'une égalité des armes en ce qui concerne la réglementation de situations liées à la propriété.

<sup>44</sup> Affaire X. et Y. c. Belgique, Décision du 18.12.1964, Annuaire 6, p. 625-626

<sup>45</sup> Affaire *Bramelid et Malström* c. Suède, Décision du 12.10.1982, DR 29

<sup>46</sup> Id., p.71

<sup>47</sup> Id., p.72

<sup>48</sup> Voir note 16

<sup>49</sup> Raymond, J., L'article 1 du Protocole additionnel et les rapports entre particuliers, in Protection des droits de l'homme: la dimension européenne, Mélanges pour l'honneur de Gérard J. Wiarda, Carl Heymanns verlag KB- Köln, Berlin, Bonn, München, 1988, p.538

Dans plusieurs arrêts la Cour a admis que les droits découlant d'un contrat de bail entrent dans le champ d'application de l'article 1 si les conséquences examinées sont dues à la réglementation législative existante.

Si on doit résumer, l'Etat est autorisé de réglementer les relations entre particuliers liées à la propriété, comme il le trouve nécessaire mais sans prendre part et sauvegardant l'équilibre entre les deux parties.

Après la réponse aux questions quels sont les biens protégés par la norme de l'article 1 du Protocole additionnel, quelles sont les limites de son champ d'application et qui peut être titulaire du droit en cause, il est temps d'analyser la structure de cet article.

### **C. Les normes constitutives de l'article 1 du Protocole additionnel**

Dans le premier arrêt de condamnation d'un Etat pour violation de ce droit garanti, l'arrêt *Sporrong et Lönnroth*<sup>50</sup>, la Cour a essayé à faire un analyse approfondi du la norme de l'article 1, en interprétant chaque une des phrases composant le texte indépendamment et en liaison avec les autres.

La Cour s'est posée au début la tâche de préciser le contenu spécifique de chaque norme, d'examiner les relations et les influences existantes entre elles pour pouvoir après analyser la place qu'y occupe chaque une.

La première norme, résulte de la première phrase du premier alinéa: "Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens". Elle est selon la Cour: "d'ordre général, énonce le principe de respect de la propriété"<sup>51</sup>. D'après la logique de l'arrêt, il s'agit d'une norme ayant un sens propre, même si elle n'est pas sans influence sur les deux autres phrases constitutives.

"La deuxième vise la privation de propriété et la soumet à certaines conditions"<sup>52</sup>. Elle est exprimée dans la deuxième phrase du premier alinéa de l'article 1: "Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international".

"Quand à la troisième, elle reconnaît aux Etats le pouvoir, entre autres, de réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général et en mettant en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires à cette fin"<sup>53</sup>. Cette norme figure dans le deuxième alinéa de l'article 1: " Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils

---

<sup>50</sup> Voir note 1

<sup>51</sup> Id., par.61

<sup>52</sup> Id.

<sup>53</sup> Id.

jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes".

La Cour admet que la deuxième et la troisième norme de l'article 1 visent des objets spécifiques, respectivement la privation de propriété et la réglementation de l'usage des biens, tandis que la première énonce le principe général de respect du droit de propriété. Elle estime qu'il faut: " examiner l'applicabilité des deux dernières avant de se prononcer sur l'observation de la première. Il ne s'agit pas pour autant de règles dépourvues de rapport entre elles. La deuxième et la troisième ont trait à des exemples particuliers et doivent être interprétés à la lumière du principe consacré par la première"<sup>54</sup>.

La première norme de l'article 1 joue ainsi un double rôle dans la protection du droit de propriété. Elle est appliquée quand il y a une atteinte qui n'entre pas dans les domaines réservés des deux autres normes, mais en même temps celles-ci doivent toujours être examinées à la lumière du principe qu'elle énonce.

### 1. Le principe du respect des biens et l'atteinte à la substance de la propriété

Dans l'arrêt examiné ci-dessus *Sporrong et Lönnroth*, la Cour a distingué la première norme de l'article 1 et a souligné son importance individuelle. Elle trouve nécessaire de vérifier: "...si un juste équilibre est maintenu entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde du droit de propriété de l'individu"<sup>55</sup>.

Cette idée du "juste équilibre" la Cour a déjà développée dans son arrêt sur l'affaire "*relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique*"<sup>56</sup>.

Protéger le droit de propriété implique non seulement donner le principe du droit et ses limitations mais de rechercher la balance entre les intérêts publics et privés.

Depuis l'arrêt *Sporrong et Lönnroth* le "juste équilibre" devient l'un des principes fondamentaux de l'article 1. Il apparaît dans la jurisprudence concernant non pas seulement les cas d'atteinte au respect des biens mais aussi quand il s'agit de privations ou de réglementations de l'usage.

Le principe du "juste équilibre" joue en même temps un rôle autonome très important qui se montre dans les situations d'affectation du droit au respect des biens de la part de L'Etat qui ne peut pas être classifié sous l'angle de privation ou de réglementation.

Dans l'arrêt *Poiss*<sup>57</sup> la Cour a admis dans le cas examiné qu'il ne s'agissait pas ni d'une expropriation formelle, ni d'une expropriation de fait car

<sup>54</sup> Voir note 16, par.63

<sup>55</sup> Voir note 1, p.26, par.69

<sup>56</sup> Arrêt sur l'affaire "*relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique*" du 23.07.1968, Série A n 6, p.21, par.5

le transfert des terres avait un caractère provisoire. En cas quand le plan définitif de remembrement ne confirmerait pas la distribution effectuée, les intéressés pourraient récupérer leurs biens.

D'autre part il ne s'agissait pas d'une réglementation de l'usage car le but essentiel des mesures prises était de restructurer rapidement la zone de remembrement pour une exploitation rationnelle par les propriétaires provisoires. Ayant en vue les faits en cause, la Cour accepte que le cas peut être examiné sous l'angle de la première phrase du premier alinéa de l'article 1 et qu'il faudra rechercher si le juste équilibre entre les intérêts général et les droits fondamentaux de l'individu a été maintenu<sup>58</sup>..

Ainsi la première norme du premier alinéa de l'article 1 reçoit une autonomie d'application qui la met en position égale avec les deux autres normes du texte en ce qui concerne la possibilité d'englober les différentes formes d'atteinte à la propriété.

Une question logique dans cet ordre de réflexions est celle dans quels cas une indemnité est due pour les situations relevant de la première norme. Est-ce qu'ici comme dans les cas d'expropriation est nécessaire de verser une indemnité pour maintenir le juste équilibre entre les intérêts de la communauté et ceux de l'individu? La réponse positive semble normale. Dans les deux cas on a une ingérence dans le droit garanti laquelle n'amène pas seulement aux restrictions mais empêche le titulaire d'en jouir librement. Le problème qui se pose concernant la première norme est comment évaluer l'indemnité. On ne peut pas se référer à la valeur des biens en cause car ceux derniers ne sont pas enlevé du patrimoine du propriétaire. Dans l'affaire *Sporrong et Lönnroth*<sup>59</sup> la Cour a répondu comme suit: "le préjudice subi comporte des éléments qui se révèlent indissociables et dont aucun ne se prête à un calcul exact". Il ne reste alors que juger sur le principe de l'équité, ce que la Cour fait jusqu'à maintenant.

On doit souligner l'importance exceptionnelle de l'idée de l'atteinte à la substance à la propriété comme forme individuelle de violation du droit garanti par l'article 1 du Protocole additionnel. Le développement jurisprudentiel est remarquable surtout en ce qui concerne le contrôle accordé aux organes de Strasbourg sur l'utilité publique d'une ingérence dans la substance du droit de propriété privée. Est-ce qu'ils vont aller vers un contrôle extensif concernant les autres normes de l'article 1?

Nous allons examiner dans les paragraphes suivants la réglementation de l'usage des biens, telle qu'elle est prévue par le deuxième alinéa du texte et déjà après, les conditions de privation de propriété selon la deuxième phrase du premier alinéa.

## 2. La réglementation de l'usage des biens

---

<sup>57</sup> Arrêt Poiss c. Autriche du 23.04.1987, Série A n 117

<sup>58</sup> Id., par.64-65

<sup>59</sup> Voir note 1, par.32

Si on lit pour la première fois le deuxième alinéa de l'article 1, on peut conclure qu'il accorde au droit non pas aux individus, mais aux Etats qui constitue en la possibilité d'adopter des lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens privés malgré les restrictions prévues dans le premier alinéa. Mais si on examine d'une manière plus approfondie la doctrine en la matière, ainsi que la jurisprudence de la Commission et de la Cour, on se rend compte que l'importance de cette norme est surtout dans la protection des particuliers contre les ingérences non-proportionnées de la part de l'Etat dans le droit de propriété, autres que celles visées dans le premier alinéa de l'article 1.<sup>60</sup>

On peut dire que la réglementation représente le domaine général où l'Etat peut exercer sa compétence et ingérer dans le droit de propriété privée. Comme nous l'avons déjà examiné, la réglementation est une forme d'ingérence moins intense que l'expropriation.

La frontière entre l'expropriation de fait et la réglementation des biens reste très fine et on peut dans plusieurs cas douter s'il s'agit de l'une ou de l'autre situation.

La première condition d'une réglementation de l'usage des biens conforme à la CEDH, c'est celle que les mesures adoptées doivent avoir pour base une loi ou un acte de telle portée. Cela permet d'éviter une ingérence arbitraire dans le droit de propriété.

Les termes utilisés dans le texte examiné pour le pouvoir discrétionnaire des Etats: "les lois qu'ils jugent nécessaires", montrent qu'on leur laisse une très large marge d'appréciation des mesures de réglementation de la propriété privée.

Ainsi dans l'arrêt *James*<sup>61</sup> la Cour s'est prononcée que: "...il existerait des différences, à l'article 1, entre les notions d'"utilité publique" et d'"intérêt général"... Sur cette base la Commission a estimé que sa tâche est de vérifier qu'une mesure restrictive a pour but une exigence de l'intérêt général et n'est pas arbitraire<sup>62</sup>.

L'arrêt *Agos*<sup>63</sup> concernait des mesures de confiscation qui étaient en liaison d'une interdiction d'importer. La Cour s'est prononcé sur la question de l'application du deuxième alinéa comme suit: "Pour que la confiscation se révèle légitime sous l'angle du deuxième alinéa de l'article 1, il suffit que l'Etat ait observé les règles explicites de ce texte..."<sup>64</sup>, c'est-à-dire d'adopter des normes législatives qu'il juge nécessaires conformément à l'intérêt général. De cette considération de la Cour on peut conclure que son contrôle n'ira pas plus loin et elle n'aura pas pour but de se prononcer sur la légalité des mesures en cause.

<sup>60</sup> Voir dans ce sens note 8, p. 994

<sup>61</sup> Voir note 16, par.43

<sup>62</sup> Arrêt *Guillow c. Royaume-Uni* du 24.11.1986, Rapport de la Commission du 13.04.1984, Série A N109

<sup>63</sup> Arrêt *AGOSI c. Royaume Uni* du 24.10.1986, Série A n 108

<sup>64</sup> *Id.*, p.14, par.54

La notion de l'intérêt général peut prendre des formes différentes et si on examine la jurisprudence des organes de Strasbourg on se rend compte que la réglementation de l'usage des biens touche des domaines très variés.

On ne peut pas examiner l'importance de la notion de l'intérêt général sans parler de l'affaire *Marckx*<sup>65</sup> laquelle a marqué toute la jurisprudence des organes de Strasbourg concernant la protection de la propriété. Tout en admettant le pouvoir des Etats de mettre en vigueur des lois qu'ils jugent nécessaires conformément à l'intérêt général, la Cour estime que dans le cas en cause où la législation introduisait une distinction entre les droit des mère célibataires et les femmes mariées, : "elle n'aperçoit pas sur quel "intérêt général", ni sur quelle justification objective et raisonnable, un Etat pourrait se fonder en limitant le droit, pour une mère célibataire, de gratifier son enfant d'un don ou d'un leg tandis que la femme mariée ne rencontre aucune entrave analogue".

Pour exercer leur compétence de contrôle sur les mesures de réglementation de l'usage des biens, les organes de la CEDH doivent après avoir constaté l'existence d'un intérêt général de l'adoption de la législation en cause, se prononcer sur la proportionnalité de ces mesures au but légitime poursuivi. En d'autres mots, ils doivent rechercher à la lumière de la première norme du premier alinéa, su le principe du "juste équilibre" entre les intérêts de la communauté et ceux de l'individu est sauvegardé.

Dans plusieurs de ses arrêts la Cour a invoqué cette logique avant de commencer un véritable analyse de la légitimité de l'ingérence. Ainsi par exemple dans l'arrêt *Tre Trakörer Aktiebolag*<sup>66</sup> après avoir réaffirmé la structure de l'article 1 avec ses trois normes constitutives, la Cour a observé que: "Il ne s'agit pas pour autant de règles dépourvues de rapport entre elles: la deuxième et la troisième ont trait à des exemples particuliers d'atteintes au droit de propriété; dès lors, elles doivent s'interpréter à la lumière du principe consacré par la première".

Encore dans l'arrêt *Sporrong et Lönnroth*<sup>67</sup> la Cour a donné le critère de contrôle utilisé par elle pour examiner la justification des mesures d'ingérence. C'est le maintien du: "juste équilibre devant régner entre la sauvegarde du droit de propriété et lesd exigences de l'intérêt général".

La question de la proportionnalité entre le but visé et les moyens utilisés est soulevée devant la Cour dans l'affaire *AGOSI*<sup>68</sup>.

La tendance de contrôle européen restreint suivie par la Cour a provoqué les objections des certains milieux doctrinales mais aussi de certains juges. Ainsi le Juge Pettiti a soutenu son opinion dissidente dans l'affaire *AGOSI* portant comme nous avons déjà vu sur la confiscation des pièces d'or, qu': "aucun intérêt de l'Etat n'imposait...le maintien de la confiscation. Pour l'application de l'article 1 du Protocole n 1, les pièces d'or en litige constituaient

---

<sup>65</sup> Voir note 5, par.65

<sup>66</sup> Voir note 26, par. 54

<sup>67</sup> Voir note 1, par.73

<sup>68</sup> Voir note 63

bien une propriété. Un tel article...exige qu'en droit interne un propriétaire de bonne foi et innocent puisse rentrer en possession de ses biens. Si même l'on reconnaît une certaine marge d'appréciation à l'Etat dans son système de réglementation administrative, la mesure prise et maintenue à l'encontre d'AGOSI a porté atteinte au respect de ses biens et était disproportionnée dans ses but et ses effets" <sup>69</sup>.

Il est vrai que le contrôle européen de la réglementation de l'usage des biens est le plus faible par rapport des autres normes constitutives de l'article 1. Mais on ne doit pas oublier le texte même du deuxième alinéa, lequel accorde aux Etats un droit quasi-inlimitable. Ici, nous sommes dans le domaine où la fonction sociale de la propriété privée est le plus évidente et c'est pour cette raison que les auteurs du Protocole additionnel ont voulu laisser aux Etats un pouvoir discrétionnaire large. Et c'est pour cette raison aussi que: "dans l'entière Convention c'est justement dans l'alinéa 2 de l'article 1 du Protocole que l'on trouve cet *unicum* déjà signalé qui est représenté par l'expression "les lois *qu'ils jugent* nécessaires" <sup>70</sup>. D'ici le raisonnement que c'est la structure du texte lui-même qui implique de telles restrictions du contrôle exercé par les organes européens.

La norme du deuxième alinéa accentue aussi sur les possibilités que les Etats réglementent l'usage des biens "pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou amendes". On peut se demander pourquoi on a fait une telle précision explicite. En réalité les auteurs de la CEDH ont voulu laisser aux Etats un pouvoir intact de lever les impôts <sup>71</sup> et de prendre des mesures concernant l'apurement des dettes fiscales ou d'autres obligations financières <sup>72</sup>. Vu la structure du texte on y peut déduire que dans ces dernières situations visées le principe du "juste équilibre" entre les intérêts de la communauté et l'individu doit aussi être sauvegardé. Nous allons voir qu'en réalité c'est plutôt la non-disproportionnalité qui est recherchée.

Si nous examinons cette disposition, nous pouvons constater qu'elle est à la base d'une jurisprudence qui englobe de situations très variées. On peut mettre dans ce cadre par exemple les cas où l'Etat adopte de dispositions interdisant le morcellement d'une entreprise agricole au moment de la succession pour pouvoir en maintenir la validité <sup>73</sup>. Une pareille réglementation est exigée selon la Commission pour cause de l'intérêt général.

Dans ce cadre on peut citer aussi les situations de prise d'hypothèque en faveur des autorités fiscales pour garantir le paiement d'impôts ou d'amendes. La Commission a eu l'occasion de se prononcer sur les spécificités d'une telle ingérence dans le droit de propriété privée et elle a trouvé qu'il s'agit

<sup>69</sup> Voir note 63, Opinion dissidente de M. le Juge Pettiti, p.21

<sup>70</sup> Voir note 8, p. 996

<sup>71</sup> Voir dans ce sens Velu, J. et Ergéc, R., La Convention Européenne des Droits de l'Homme, Bruylant, Bruxelles, 1990, p.686

<sup>72</sup> Voir dans ce sens Gomien, D.; Haris, D.; Zwaak, L., Convention européenne des Droits de l'Homme et Charte sociale européenne: droit et pratique, Editions du Conseil de l'Europe, 1997, p. 346

<sup>73</sup> Affaire Inze c.Autriche, Décision du 5.12.1984, DR 39

d'une réglementation de l'usage ayant pour but de défendre les intérêts de la communauté mais qui doit prendre en vue l'exigence de proportionnalité avec des intérêts individuels<sup>74</sup>. On ne peut pas parler d'une privation dans ce cas, C'est plutôt une action étatique d'organisation des rapports économiques dans la société qui en cause.

Un analyse de la jurisprudence des organes européens montre que la marge d'appréciation donnée aux Etats pour réglementer le paiement des impôts ou des amendes se révèle beaucoup plus large que dans les autres situations, visée par l'article 1. Comme nous l'avons mentionné, la compétence étatique en matière d'imposition de sanctions, de réglementation des obligations de versement de cotisations de la sécurité sociale ou d'autres prélèvements est presque intacte si elle repose sur une base légale et ne crée pas de discrimination telle qu'elle est visée dans l'article 14 de la CEDH.

Une situation de réglementation de l'usage des biens pour des raisons de dettes fiscales est traitée par la Cour dans l'affaire *Gasus Dosier und Fördertechnik GmbH*<sup>75</sup> concernant la saisie et la vente d'un bien appartenant selon les prétentions à une tierce personne.

Le sujet de recouvrement de l'impôt est traité par la Cour sous un angle intéressant dans l'affaire *Hentrich*<sup>76</sup>.

Si nous revenons à la création de la CEDH et du Protocole additionnel, nous allons nous souvenir que la garantie du droit de propriété était insérée dans le corpus du document européen de défense des droits fondamentaux surtout pour protéger les individus contre les confiscations arbitraires. Il est clair que ces confiscations représentent des privations de propriété. Cependant dans sa jurisprudence les organes de Strasbourg ont eu l'occasion de se prononcer aussi sur des questions soulevées par des cas de confiscation non-arbitraire. Où peut-on placer de telles situations? est-ce qu'il s'agit d'une réglementation de l'usage des biens? d'une privation ou d'une forme particulière d'ingérence?

Le premier arrêt traitant le problème des confiscations c'est *Handyside*<sup>77</sup> où le requérant avait édité un livre pour des enfants jugé licencieuse laquelle les autorités ont saisi et après confisqué. Le requérant prétendait une violation de l'article 1. Analysant la confiscation comme une forme d'ingérence dans le droit de propriété, la Cour a quand même hésité comme la qualifier. Elle a déclaré que: "La confiscation et la destruction du *Schoolbook*, elles, ont définitivement privé le requérant de la propriété de certains biens. Elles se trouvaient cependant autorisées par le second alinéa de l'article 1 du Protocole n 1, interprété à la lumière du principe du droit, commun aux Etats contractants, en vertu duquel sont confisqués en vue de leur destruction les choses dont l'usage a été régulièrement jugé illicite et dangereux

<sup>74</sup> Affaire X c. France, Décision du 6.10.1982, DR 31

<sup>75</sup> Voir note 40

<sup>76</sup> Arrêt Hentrich c. France du 22.09.1994, Série A n 296 A

<sup>77</sup> Arrêt Handyside du 7.12.1976, Série A n 17

pour l'intérêt général" <sup>78</sup>. D'ici la conclusion qu'il n'y a eu de violation du droit au respect des biens du requérant.

Il est logique de se demander jusqu'où peut aller le pouvoir des États de prendre des mesures de confiscation? Est-ce vraiment une réglementation de l'usage? Il semble que pour le moment la Cour est avorable d'une interprétation extensive de la notion de réglementation donnant aux États un avantage pour maintenir son propre équilibre des relations économiques et fiscales dans la société.

On trouve un exemple significatif des réflexions de la Cour concernant les situations de confiscation dans une affaire relativement plus récente, *Air Canada* <sup>79</sup>.

Comme nous l'avons mentionné, la forme la plus rigide d'ingérence dans le droit garanti par l'article 1 du Protocole additionnel, c'est la privation. C'était elle la cause d'introduction du droit de propriété dans la CEDH. La protection contre la privation arbitraire des biens a amené les auteurs de la Convention d'accepter qu'un droit économique ferait partie de l'instrument européen de défense des droits de l'homme.

### 3. La privation de propriété

Avant d'analyser les spécificités de la protection du droit de propriété en cas de privation, on doit définir qu'est-ce que signifie cette dernière. C'est évidemment une "dépossession de l'objet de propriété: en enlevant le bien, la dépossession retire les attributs de la propriété"<sup>80</sup>. Dans la plus grande partie des cas elle s'effectue à travers un transfert de la propriété. C'est ici la différence avec la réglementation laquelle ne fait que restreindre l'usage du bien. Dans les cas de privation on subit une perte totale de tout le complexe des attributs attachés à la propriété tandis qu'en cas de réglementation on reste toujours propriétaire.

La privation de propriété peut prendre de formes différentes. On peut citer ici la nationalisation, l'expropriation formelle ou l'expropriation de fait. Ce sont toujours des mesures qui transfèrent directement la propriété à une autre personne publique ou privée. Si on fait un aperçu de la jurisprudence de la Commission et de la Cour Européennes des droits de l'homme, on constate qu'au début même une mesure comme le rattachement des terres a été considérée comme privation de propriété<sup>81</sup>. Mais cette position a subi une évolution et en 1987 la Commission et la Cour a opté pour l'opinion que dans une situation de rattachement on est plutôt devant une réglementation de

<sup>78</sup> Id., par.63

<sup>79</sup> Arrêt *Air Canada* c/M Royaume-Uni du 5.05.1995, Série A n 316

<sup>80</sup> Sermet, L., *La Convention Européenne des Droits de l'Homme et la propriété*, Dossiers sur les droits de l'homme N 11, Les éditions du Conseil de l'Europeq Strasbourg, 1991, p.24

<sup>81</sup> *Affaire X. c. Belgique*, décision du 2.10.1975, DR 3, p.135

l'usage de la propriété, car le transfert effectué n'est que provisoire<sup>82</sup>. Comme nous l'avons déjà vu, quand t'il s'agit de dépossession de caractère temporaire, la mesure est qualifiée comme réglementation de l'usage et non comme privation. Cette position est prise par la Cour encore dans son premier arrêt concernant la protection de la propriété, l'arrêt *Handyside*<sup>83</sup> et elle est soutenue plus au moins successivement jusqu'à maintenant. Dans l'arrêt *Air Canada*<sup>84</sup>, prononcé en 1985 la Cour a accepté la même opinion concernant la dépossession temporaire de la société requérante de sa propriété sur un avion.

Parfois la privation de propriété peut prendre des formes difficiles à déterminer. Par exemple en cas où un acte d'autorité publique provoque une obligation pour le propriétaire de vendre son bien. Tel était la situation dans l'affaire *Hakansson et Stureson*<sup>85</sup> où les autorités ont refusé au requérant un permis nécessaire pour la conservation du terrain agricole, acheté par lui et l'avaient ainsi obligé de revendre ce dernier. La Commission et puis la Cour admettent qu'il s'agissait d'une privation de propriété quand l'Etat dispose d'une marge d'appréciation des mesures assurant la proportionnalité entre le but visé et les moyens employés.

Une privation peut exister même quand selon la législation interne il s'agit d'une limitation du droit de disposer du bien. Après avoir examiné de tels cas, dans sa jurisprudence la Cour a développée la thèse qu': "En absence d'une expropriation formelle, c'est-à-dire d'un transfert de propriété, la Cour s'estime tenue d'analyser les réalités de la situation litigieuse. La Convention protège les droits "concrets et effectifs". Il importe de rechercher si ladite situation n'équivalait pas à une expropriation en fait..."<sup>86</sup>. Il est bien logique que l'importatnt pour clacifier la mesure en cause c'est son effet pour le propriétaire et non pas sa définition légale.

Pour la première fois la Cour a trouvé qu'une ingérence dans le droit de propriété représente une expropriation de fait dans son arrêt *Papamichalopoulos*<sup>87</sup>. L'affaire concernait le transfert des terrains des requérants au Fonds national de la marine sans aucun acte d'expropriation. Les requérants demeuraient propriétaires des biens en cause mais sans pouvoir en disposer librement. Dans ce cas la Cour a estimé que : "...la perte de toute disponibilité des terrains en cause, combiné avec l'échec des tentatives menées jusqu'ici pour remédier à la situation incriminée, a engendré des conséquences assez graves pour que les intéressés aient subi une expropriation de fait incompatible avec leur droit au respect de leurs biens"<sup>88</sup>. Cette position de la Cour fait étendre le champs des privations qui sont soumises aux contrôle des organes de la CEDH. La jurisprudence met

---

<sup>82</sup> Voir note 57

<sup>83</sup> Arrêt *Handyside c. Royaume Uni* du 7.12.1976, Série A n 24

<sup>84</sup> Voir note 76

<sup>85</sup> Affaire *Hakansson et Stureson c. Suède*, Rapport de la Commission du 13.10.1988, Arrêt du 21.02.1990, Série A n 171

<sup>86</sup> Voir note 1, par.63

<sup>87</sup> Arrêt *Papamichalopoulos et autres c. Grèce* du 24.06.1993, Série A n 260-B

<sup>88</sup> Id., par.45

d'équivalence entre les effets de l'expropriation formelle et celle de fait comme formes de privation de propriété. Cependant nous pouvons constater qu'il reste très difficile à déterminer dans un cas concret s'il s'agit d'atteinte à la substance de la propriété ou d'une expropriation de fait. Si on prend le cas de l'affaire *Baggs*<sup>89</sup> où les requérants se plaignaient du bruit nuisible de l'aéroport construit à côté de leur maison, on peut se demander si l'ingérence en cause peut être qualifiée comme atteinte à la substance de la propriété ou on peut penser même d'une expropriation de fait. La Commission n'a pas eu l'occasion de se prononcer sur cette question à cause du règlement amiable conclu dans l'affaire citée. La même question se pose et pour les cas de réglementation rigide de l'usage des biens. On peut conclure que la frontière entre tous ces mentionnées reste encore très fine et dans chaque cas concret on doit essayer à trouver la réponse qui convient le mieux aux faits pertinents.

Après avoir analysé les difficultés de déterminer une ingérence comme privation, il faudra examiner les conditions de légalité de cette dernière.

L'article 1 du Protocole additionnel prescrit que pour être légitime une mesure de privation de propriété doit être prise pour cause d'utilité publique conformément à la loi nationale et aux principes généraux du droit international. Ce sont les trois conditions lesquelles doivent être réunies pour effectuer une privation légale.

Le but d'utilité publique est celui qui peut justifier l'ingérence des autorités dans le droit de propriété privée. Dans les cas de privation les organes de la Convention ont laissé aux Etats une large marge d'appréciation en ce qui concerne les besoins des mesures prises. Ils considèrent que les autorités nationales sont mieux placées pour juger si une privation doit être effectuée. Comme nous l'avons déjà mentionné dans notre travail, contrairement aux dispositions des articles 8,9,10 ou 11, qui exigent une nécessité de l'atteinte aux droits garantis, pour l'article 1 du Protocole additionnel il est suffisant d'avoir une proportionnalité entre le but visé et les moyens employés.

Cette large marge d'appréciation confirme les positions des différentes juridictions internationales en la matière. "Comme en droit international général on conçoit que l'appréciation de l'utilité publique...relève avant tout de l'Etat qui a à se déterminer en fonction de considérations politiques, économiques et sociales très diverses"<sup>90</sup>.

La clause de l'utilité publique a été examinée d'une façon approfondie dans l'arrêt *James*<sup>91</sup> portant sur le transfert obligatoire de la propriété des requérants sur les titulaires de baux emphytéotiques. La Cour a tout d'abord posé deux conditions pour l'existence d'une utilité publique: le premier - que le but visé doit être légitime et le deuxième - qu'il faut avoir de proportionnalité entre ce but et les moyens utilisés.

<sup>89</sup> Affaire *Baggs* c. Royaume Uni, Décision du 16.10.1985, DR 44

<sup>90</sup> Cohen-Jonathan, G., *La Convention Européenne des Droits de l'Homme*, Economica, Paris, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1988, p. 525

<sup>91</sup> Voir note 16

En ce qui concerne la légitimité du but visé, la Cour a admis qu'...un transfert opéré dans le cadre d'une politique légitime, d'ordre économique, social ou autre, peut répondre à l'utilité publique même si la collectivité dans son ensemble ne se sert pas ou ne profite pas elle-même du bien dont il s'agit"<sup>92</sup>. On ne peut pas se passer de remarquer l'extensivité de cette interprétation qui accepte même un transfert de propriété d'un individu à un autre, comme poursuivant un but d'intérêt général.

La deuxième condition posée par la jurisprudence exige une proportionnalité entre le but visé et les moyens employés. Dans ce cas les organes de Strasbourg sont appelés à exercer un contrôle de proportionnalité, lequel reste quand même restreint à cause de la position de la Cour que sa tâche se limite de déterminer si les moyens employés peuvent passer pour raisonnables."Tant que le législateur reste dans ses limites, la Cour n'a pas à dire s'il a choisi la meilleure façon de traiter le problème ou s'il aurait dû exercer différemment son pouvoir d'appréciation"<sup>93</sup>. La Cour laisse donc une large marge d'appréciation des Etats de poursuivre leur politique sociale et économique sans s'y immiser. Il ne faut pas seulement aller jusqu'au priver arbitrairement les propriétaires de leur biens.

La deuxième condition de légalité de la privation de propriété posée par l'article 1, c'est l'existence d'une conformité de la mesure prise avec la loi nationale. Nous sommes devant un renvoi au droit interne lequel est ainsi inséré comme partie intégrante de la CEDH. Selon la Jurisprudence des organes de Strasbourg la notion de loi a un sens autonome. Comme l'a admis la Cour dans son arrêt *James*<sup>94</sup> et après dans son arrêt *Lithgow*<sup>95</sup>, il faut que les Etats garantissent "l'existence et le respect de normes de droit interne suffisamment accessibles et précises". Comme mentionne le Prof. Malinverni: "L'art.1 du Protocole n 1 exige par conséquent que, d'une part, la loi prévoie expressément les cas dans lesquels un expropriation ou une nationalisation peut avoir lieu et, d'autre part, qu'elle en fixe les conditions, notamment celles ayant trait à l'indemnisation, avec un degré de précision raisonnable"<sup>96</sup>. Telle est l'opinion de la Commission donnée dans ces décisions en ce qui concerne la compatibilité des lois internes avec les exigences de la CEDH. On peut faire la conclusion que pour être légitime une privation de propriété doit être conforme à une législation interne développée qui détermine concrètement les conditions d'expropriation ou de nationalisation.

Nous avons déjà abordé la question de la conformité avec les principes généraux du droit international en examinant les titulaires du droits garanti par l'article 1 et avons constaté la différence de protection offerte aux nationaux et aux étrangers. Ici on peut ajouter qu'il est difficile aujourd'hui de définir clairement quels sont les principes généraux du droit international. On assiste à

---

<sup>92</sup> Id., par.45

<sup>93</sup> Id., par.50

<sup>94</sup> Id.,par.67

<sup>95</sup> Voir note 37, par. 110

<sup>96</sup> Voir note 32, p. 116

la formation d'un nouvel ordre économique international, dans lequel un rôle important est joué par l'Union Européenne. Le Conseil de l'Europe contribue aussi à l'harmonisation des des systèmes économiques de l'Est et de l'Ouest. Les anciens principes internationaux évoluent jour après jour. Dans une telle situation de développement on peut espérer que l'opinion de la Cour Européenne des Droits de l'Homme sur l'applicabilité des principes généraux du droit international aux nationaux va aussi subir de changements. Il est temps que la jurisprudence reflète la réalité; notamment, que dans les conditions contemporaines économiques, une privation de propriété ne peut pas être considérée légale sans offrir une indemnité au propriétaire. Et cela; sans distinction du but social visé par la mesure en cause.

Bien que le texte de l'article 1 du Protocole additionnel ne parle nullement d'indemnisation, celle-ci est devenue pendant les années un condition de proportionnalité entre le but visé et les moyens employés. Comme nous avons souligné, les principes généraux du droit international imposent l'indemnisation des étrangers en cas de privation. Malgré la différence de traitement, longtemps soutenue par la Cour, celle-ci a admis dans l'arrêt *Lithgow* que: "l'article 1 exige implicitement, en règle générale, le versement d'une compensation pour priver de sa propriété quiconque relève de la juridiction d'un Etat contractant"<sup>97</sup>. Cependant la Cour n'est pas allée jusqu'au reconnaître aux nationaux le droit d'une indemnisation effective, prompte et adéquate, telle qu'elle est prévue pour les étrangers. Elle persiste dans son opinion que les nationaux sont tenus plus que les étrangers de subir les conséquences d'une politique sociale de l'Etat.

Dans l'arrêt *Lithgow* la Cour a fixé les standards relatifs aux conditions d'octroi d'une indemnité. Elle admet que: "...sans le versement d'une somme raisonnablement en rapport avec la valeur du biens, une privation de propriété constituerait une atteinte excessive qui ne saurait se justifier sur le terrain de l'article 1"<sup>98</sup>. Mais tout de suite la Cour précise que: "...le niveau de l'indemnisation nécessaire peut différer, toujours sous réserve du respect d'un juste équilibre, selon qu'il s'agit d'une nationalisation ou d'autres formes de privation de propriété"<sup>99</sup>. Elle considère que dans des cas de nationalisation, généralement effectuée pendant des périodes de réforme sociale, l'indemnité peut avoir une valeur plus basse, ayant en vue notamment les charges que les nationaux sont tenus à supporter, tandis qu'en cas d'expropriation il est nécessaire de verser une somme en rapport avec le valeur réel du bien.

Le principe du juste équilibre que ne avons rencontré en examinant les autres formes d'ingérence, réapparaît ici comme condition liée avec le versement d'une indemnité. Les organes de Strasbourg ont laissé quand même une très large marge d'appréciation de l'Etat en ce qui concerne la valeur de

---

<sup>97</sup> Voir note 37, par.120

<sup>98</sup> Id., par.121

<sup>99</sup> Id.

l'indemnisation. Dans les arrêts *James*<sup>100</sup> et *Lithgow*<sup>101</sup> elle a admis de respecter le jugement du législateur, sauf s'il ne se révèle manifestement dépourvu de base raisonnable.

On peut conclure que sans une base conventionnelle, la Cour a su développer une jurisprudence abondante en ce qui concerne l'indemnité comme condition de privation de propriété.

Nous pouvons constater aussi que malgré les difficultés d'insérer le droit au respect des biens dans la CEDH et le retard de la jurisprudence dans ce domaine, les organes de Strasbourg ont développé les conceptions essentielles concernant la propriété et ont offert une protection relativement stable de ce droit économique fondamental dans la société contemporaine.

Comment le même droit est-il défendu dans le cadre de l'Union Européenne? Quelle est son importance dans la vie économique de l'Union?

## **DEUXIEME PARTIE: LA PROTECTION DU DROIT DE PROPRIETE** **PAR LE DROIT COMMUNAUTAIRE**

Comme nous l'avons mentionné dans l'introduction de cette recherche, pendant les premières années après la création de la CEE, la protection des droits fondamentaux n'était pas parmi les préoccupations des hommes politiques. Fondée pour des raisons économiques, la CEE restait tournée plutôt vers la formation d'un marché unique, vers l'amélioration des conditions de la vie des travailleurs que vers la défense de leur droits de l'homme.

Malgré l'insertion difficile de ces droits dans les Traités communautaires, on peut aujourd'hui dire qu'il existe un engagement de l'UE pour leur défense. Mais encore plus difficile est de trouver des preuves réelles de protection du droit de propriété à ce niveau.

L'unique texte qui parle expressément du droit de propriété dans le Traité CEE, c'est l'article 222, lequel stipule: "Le présent traité ne préjuge en rien le régime de la propriété dans les Etats membres".

On a poursuivi ainsi la tendance commencée par la Conférence de Cannes en 1922, quand les Etats participants ont adopté le texte stipulant que chaque pays a le droit d'organiser librement à l'intérieur de ses frontières le régime de propriété, l'économie et le gouvernement<sup>102</sup>. Evidemment on a voulu garantir aux Etats membres que la Communauté ne s'imposera pas dans leur ordre économique intérieur.

---

<sup>100</sup> Voir note 16, par.54

<sup>101</sup> Voir note 37, par.122

<sup>102</sup> Voir dans ce sens Adam, H.T., Le droit de propriété dans la CEDH et des libertés fondamentales, in: Revue du droit public et de la science politique, Paris, 1953, vol.69

Mais cette norme très déclarative n'a pas donné de naissance à une protection du droit de propriété en sens strict. La garantie reste épisodique et ne concerne que certaines catégories de biens. Quelles sont elles précisément?

Comme dans les Traités il n'existe pas de norme spécifique de protection de la propriété, la CJCE n'a pas développé une définition sur la question qu'est-ce qu'un bien.

Si on analyse les textes communautaires et la jurisprudence de la Cour de Justice, on aperçoit qu'il existe quand même des biens qui ont attiré l'attention du législateur européen et des biens. ce sont avant tout les formes de propriété liées à la commerce et à l'industrie et pas tellement les biens liées à la personne.

### **A. La protection communautaire de la propriété industrielle et commerciale**

\_\_\_ L'article 36 du Traité CEE mentionne expressément le droit de propriété industrielle et commerciale et contient des exceptions au principe de la libre circulation des marchandises. Si nous devons analyser cette disposition, ainsi que les autres qu'on peut admettre comme concernant les questions du droit de propriété (art.59, art.85 et 86, art.90 du Traité CEE), nous pouvons constater qu'il s'agit plutôt de limitations posées dans certains cas au droit de libre disposition de la propriété; limitations suite de la liberté de circulation des marchandises ou des services, que d'une protection réelle du droit au respect des biens. Les buts du marché unique exigent une harmonisation des législations; y compris en ce qui concerne l'exercice du droit de propriété commerciale et industrielle, laquelle peut amener à des restrictions communautaires par rapport des régimes nationaux.

Les biens protégés par les dispositions communautaires ce sont avant tout la marque, le brevêt, les dessins et les modèles, le droit d'auteur. Il s'agit évidemment des biens protégés aussi par la CEDH sous la forme de propriété intellectuelle.

#### **1. Protection du droit de marque**

Une grande partie des arrêts de la CJCE concernent le droit de marque.

Ils couvrent généralement trois types de situations. Le premier touche les hypothèses où les titulaires de la marque sont identiques dans deux Etats membres ou sont unis économiquement. La CJCE admet que l'objet du droit de marque est de réserver au titulaire le droit exclusif de marquer les produits et d'en assurer la première mise en circulation. D'ici, le titulaire du droit de marque ne peut pas s'opposer aux importations dans les cas où les produits marqués

ont été mis en circulation par lui même ou avec son accord, parce qu'il a pu bénéficier des droits découlant de sa qualité de titulaire. On peut citer dans ce contexte l'arrêt *Centrafarm BV*<sup>103</sup>. La seule réserve possible selon la Cour eput être admise dans les cas où les produits ont été modifiés après leur première commercialisation.

La deuxième situation, examinée par la CJCE, c'est quand les produits en cause ont été mis en circulation dans l'Etat membre d'exportation par un titulaire sans lien avec celui de l'Etat d'importation. Dans de tels cas la Cour opte pour la thèse qu'il faut refuser la libre circulation des produits. Dans l'affaire *Terrapin*<sup>104</sup> la Cour a admis quand même que cette situation n'empêche pas le juge national de vérifier l'exercice des droits de propriété industrielle.

La troisième situation pertinente, c'est celle quand les marques ont une origine commune mais le propriétaires les a démembrées. La Cour estime que le nouveau titulaire ne peut pas s'opposer aux importations en provenance de l'autre Etat puisque la marque avait initialement cette origine unique et que par conséquent l'indication de l'origine avait été mise en cause par le démembrement<sup>105</sup>.

Nous pouvons constater que la protection du droit de marque offerte par la CJCE est très technique et a pour but plutôt de régler la libre circulation des marchandises que de défendre les droits fondamentaux de l'homme; Ici on peut voir la différence avec l'approche de la CEDH dans le même domaine.

Où en est avec la protection des brevets?

## 2. Protection du droit de brevet par la jurisprudence de la CJCE

Pour la Cour l'objet du brevet c'est d'assurer au titulaire le droit exclusif d'utiliser une invention pour la fabrication de la première mise en circulation de produits industriels et de s'opposer à toute contrefaçon.

Selon la jurisprudence, dès lors qu'un produit breveté a été mis en circulation dans Etat membre par le titulaire ou après son autorisation, il peut aussi circuler dans toute la Communauté Européenne.

Ainsi dans son arrêt *Merck*<sup>106</sup> la Cour a considéré que les produits devaient librement circuler dans la Communauté dès lors que le titulaire du brevet dans le pays d'importation a accepté leur commercialisation dans un Etat où ils n'étaient pas brevetables.

Une question intéressante examinée par la Cour c'est celle des législations nationales prévoyant des licences obligatoires. En se demandant si les produits vendus par ces licences pouvaient circuler librement, la Cour a répondu par la négative et a considéré qu'un obstacle aux échanges est justifié

<sup>103</sup> CJCE, Arrêt *Centrafarm BV et Adriaan De peijper c. Winthrop BV*, Aff.16/74, Recueil 1974

<sup>104</sup> CJCE, Arrêt *Terrapin c. Terranova*, aff.119/75, Recueil 1976

<sup>105</sup> CJCE- Arrêt *Sirena SRL c. Eda SRL et autres*, aff.40/70, Recueil 1971

<sup>106</sup> CJCE, Arrêt *Merck c. Stephar*, aff.187/80, Recueil 1981

parce que le breveté n'apas commercialisé les produits d'une manière volontaire<sup>107</sup>. Tout en critiquant les modalités de fonctionnement des régimes un peu protectionnistes dans certains pays, la CJCE ne les a pas quand même mis en cause.

En ce qui concerne les dessins et les modèles, la Cour a estimé que le titulaire d'un droit exclusif a le droit de refuser l'octroi d'une licence sans violer l'article 86 CEE.

### 3. Protection communautaire du droit d'auteur

Le droit d'auteur est aussi l'une des formes de propriété mentionnées par la jurisprudence luxembourgeoise. La Cour examine ce droit dans un double aspect - d'une côté le droit d'introduire l'oeuvre dans un support matériel et d'autre côté - d'autoriser la représentation publique de celui-ci. Elle a admis que ses deux aspect font la spécificité du droit en cause. La première côté - le droit de reproduction, révèle des problèmes sous l'angle de l'article 30 CEE, tandis que la deuxième - le droit de représentation, invoque plutôt l'article 59CEE.

En ce qui concerne le droite de reproduction la Cour a estimé que l'auteur peut toujours refuser la commercialisation de son oeuvre<sup>108</sup>, mais elle a opté aussi pour la thèse qu'il peut y avoir des exceptions

Par rapport du droit de représentation, elle a considéré que l'auteur peut s'opposer à la transmission de son oeuvre par câble dans un autre Etat membre si la représentation de cet oeuvre est limitée à un seul Etat membre<sup>109</sup>.

\_\_\_\_\_ On peut conclure que le droit de propriété industrielle et commerciale est un domaine qui pose sans doute des problèmes devant la CJCE et qui l'a amené à développer une jurisprudence abondante sur cette matière. Si au début la Cour a favorisé plutôt la libre circulations des marchandises que la protection du droit de propriété, on remarque aujourd'hui une évolution vers une défemce plus stricte.

On a examiné la protection spécifique du droit de propriété industrielle et commercile, laquelle a une importance essentielle pour le développpement économique du marché unique de la CEE. Mais est-ce qu, on peut dire aussi que la commuunauté offre de protection du droit de propriété comme droit fondamental de l'homme?

### **B. Protection jurisprudetielle communautaire du droit de propriété comme droit fondamental**

<sup>107</sup> CJCE, Arrêt Pharmon BV c. Hoechst AG, aff. 19/84, Recueil 1985

<sup>108</sup> CJCE, Arrêt Deutsche Grammophon, aff.78/70, Recueil 1970

<sup>109</sup> CJCE, Arrêt SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel et autres c.SA

Bien que non pas très souvent, la CJCE a eu l'occasion de se prononcer sur des questions qui touchent au droit de propriété dans son sens classique, tel qu'il est défendu par la CEDH.

Dans son arrêt *Nold*<sup>110</sup>, concernant le droit de la Commission d'autoriser une réglementation commerciale restrictive de l'achat direct des combustibles en cas qu'elle soit appliquée à toutes les entreprises concernées, la Cour, tout en soulignant que les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit communautaire, a examiné le grief de la requérante d'une violation de son droit de propriété, tel qu'il est protégé par la Loi fondamentale d'Allemagne et par la CEDH.

Après avoir analysé la situation concrète, la Cour a estimé: "qu'en assurant la sauvegarde de ces droits (droits fondamentaux), la Cour est tenue à s'inspirer des traditions constitutionnelles communes des Etats membres et ne saurait, dès lors, admettre des mesures incompatibles avec les droits fondamentaux reconnus par les Constitutions de ces Etats; que les instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les Etats membres ont coopéré ou adhéré peuvent également fournir des indications dont il convient de tenir compte dans le cadre du droit communautaire."

Tout en admettant les principes des droits fondamentaux comme des siens, la CJCE considère que: "les droits de cet ordre ne sont garantis régulièrement que sous réserve de limitations prévues en fonction de l'intérêt public; que dans l'ordre juridique communautaire, il apparaît de même légitime de réserver à l'égard de ces droits l'application de certaines limites justifiées par l'objectif d'intérêt général poursuivis par la Communauté, dès lors qu'il n'est pas porté atteinte à la substance de ces droits".

Ainsi la Cour réserve à la Communauté une plus large marge d'appréciation des mesures restrictives au droit de propriété que celle, prévue par la CEDH. On peut dire que la protection communautaire reste, quand même moins forte et plus fragile, ayant en vue les priorités économiques de la CEE.

Dans l'arrêt *Hauer*<sup>111</sup>, portant sur la restriction communautaire à la plantation des nouvelles vignes sur certains terrains, la CJCE a souligné de nouveau que: "Le droit de propriété est garanti dans l'ordre juridique communautaire conformément aux conceptions communes aux Constitutions des Etats membres, reflétées également par le premier protocole joint à la CEDH".

Sur la question concrète en cause la Cour a estimé que: "... dans tous les pays viticoles de la Communauté existent des législations contraignantes, même si elles sont d'une inégale rigueur, en ce qui concerne la plantation des vignes, la sélection des variétés et les méthodes de culture. Dans aucun des pays concernés, ces dispositions ne sont considérées comme étant incompatibles,

---

Ciné VOG films et autres, aff.62/79, Recueil 1980

<sup>110</sup> CJCE, Arrêt *Nold*, Kohlen-und Baustoffgrothandlung c. Commission, aff.4/73, Recueil 1974

<sup>111</sup> Voir note 4

dans leur principe, avec le respect dû au droit de propriété. Ainsi, il est permis d'affirmer... que le fait d'apporter des restrictions à la plantation nouvelle de vignes par le règlement 1162/76 ne saurait être contesté dans son principe. Il s'agit d'un type de restriction connu et admis comme légitime, sous des formes identiques ou analogues, dans l'ordre constitutionnel de tous les pays membres."

En accentuant plus sur les traditions communes des Etats que sur les principes de la CEDH, la CJCE estime que: "Ainsi conçue, la mesure critiquée ne comporte aucune limitation induite à l'exercice du droit de propriété. En effet, la mise en exploitation de vignobles nouveaux dans une situation caractérisée par une surproduction durable n'aurait pas d'autres effets, du point de vue économique, que d'augmenter le volume des surplus; en outre, une telle extension, à ce stade, comporterait le risque de rendre plus difficile la mise en oeuvre d'une politique de structure à l'échelle communautaire dans le cas où celle-ci reposerait sur l'application de critères plus stricts que les législations nationales actuelles en ce qui concerne la sélection des sols admis à la culture de la vigne".

On le voit clairement - la CJCE offre une protection limitée du droit de propriété, tel qu'il est défendue par la CEDH. Les buts spécifiques de la CEE amènent à des restrictions de ce droit fondamental; On peut comprendre la logique communautaire, mais on peut se demander, quand même si de telles limitations ne portent pas atteinte à ce droit de l'homme, contraire aux principes de la protection internationale offerte par la Cour Européenne des Droits de l'Homme?

### **TROISIEME PARTIE: LES INTERACTIONS DES JURIDICTIONS EUROPEENNES ET DES COURS CONSTITUTIONNELLES DES ETATS EUROPEENS EN MATIERE DE PROTECTION DE LA PROPRIETE**

Si on examine la situation actuelle de la protection de la propriété en Europe, on peut constater qu'elle existe aux niveaux différents.

Au début c'est la protection nationale, différente, elle aussi d'un pays à l'autre à cause du rôle accordé à la propriété dans la société.

Les concepts conventionnels européens ont inspirés comme les pères-fondateurs de la CEDH, tant aussi les auteurs des Traités de la CEE. Les juridictions européennes ont développé à la base ces conceptions de mécanismes de protection nouveaux lesquels ont une importance autonome. Et comme au début c'étaient les traditions nationales qui jouaient de rôle indicatif pour l'évolution de la jurisprudence européenne, aujourd'hui ce sont aussi les concepts européens de protection qui influencent le droit national.

On assiste à une interaction des juridictions européennes et des cours nationales. Le processus se révèle réciproque. D'un côté les instances

européennes continuent à chercher les points de repère de leur jurisprudence dans les traditions constitutionnelles communes, d'autre côté les Cours constitutionnelles se voient obligées de tenir compte des décisions prises par la Cour Européenne de Droits de l'Homme et par la Cour de Justice de la Communauté Européenne(CJCE).

Comment évolue ce processus d'interactions? Est-ce qu'il amènera à une intégration encore plus étroite? Est-on devant la formation d'une protection européenne unique? Nous essayons à trouver les réponses de ces questions pertinentes.

### **A. Les traditions constitutionnelles européennes et leur influence sur la pratique des juridictions européennes**

Comme nous avons déjà mentionné plusieurs fois, la propriété est d'une importance fondamentale pour l'existence même de l'individu.

Mais nous pouvons en même temps se mettre d'accord avec Rousseau <sup>112</sup>, selon lequel la propriété ne doit pas être examinée seulement au niveau individuel. Elle existe aussi comme un domaine réel et doit être vue sous deux aspects - privé et collectif. La propriété privée Rousseau lie à l'individu et la propriété collective, ou publique - à l'Etat. En ce qui concerne la propriété privée, elle est liée à la liberté. C'est sa forme matérialisée. D'ici vient l'importance dans l'ordre des droits du citoyen du droit de posséder des biens. Rousseau estime que la propriété individuelle a ses racines dans le travail, mais aussi dans la guerre, d'où est né le droit du premier occupant.

Dans toutes les sociétés, le droit de posséder des biens a été lié à l'indépendance personnelle est a toujours provoqué des tendances de nouvelles répartitions des biens existants.

Etatnt d'une importance extrême pour le fonctionnement de la société, le droit de propriété en ai aussi pour le développement constitutionnel. Si on examine l'histoire de la science juridique, on se rend compte de la diversité des conceptions de la propriété et du droit de propriété. Ces termes ont subi une évolution remarquable pendant les siècles, mais restent aujourd'hui encore de sens différent dans les théories constitutionnels des différents pays.

Dans cet ordre de réflexions nous devons mentionner l'importance des documents issus des grandes événements révolutionnaires en Europe, tels que la Révolution française ou la Révolution d'Octobre en Russie, etc., lesquels ont donné la naissance de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ou de la Déclaration des droits du peuple travailleur et exploité de 1917. C'est au cours de ces révolutions qu'on a inséré le droit de propriété dans la

---

<sup>112</sup> Jean-Jacques Rousseau, Oeuvres complètes, Paris, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade,

liste des droits fondamentaux de l'homme. Ainsi on a souligné son importance de son rôle pour la vie et la liberté des hommes et d'ici de leur situation sociale.

Aujourd'hui, aux temps des réformes sociales et économiques en Europe, on aperçoit que les changements sont toujours liés à la fonction de la propriété dans la société. Ces changements sont le plus souvent confirmés dans les textes constitutionnels.

### 1. Les différents concepts de propriété

Si on analyse les conceptions constitutionnelles de la propriété, on peut constater que c'est le type du système constitutionnel lequel les définit.

Ainsi on distingue en principe deux types de conceptions - celle qui considère le droit de propriété comme partie intégrante des droits fondamentaux de l'homme et celle qui accentue plutôt sur la fonction sociale de la propriété. Les deux types ont trouvé place dans les constitutions des différents pays européens.

Dans les pays optant pour le premier type de conception, le droit de propriété est le plus souvent confirmé par voie constitutionnelle comme droit fondamental. Tel est l'exemple de la Constitution belge de 1831 ou de la Constitution fédérale suisse de 1874.

La plus grande partie des Constitutions européennes garantissent explicitement le droit de propriété, allant parfois même jusqu'à garantir le droit de succession. Même celles qui ne le réglementent pas précisément l'ont inséré à travers d'autres documents constitutionnelles, considérés comme parties du corps de la Constitution. Tel est l'exemple de la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen, laquelle dans son article 17 stipule que "La propriété est un droit inviolable et sacré".

D'habitude les systèmes constitutionnels du premier type consacrent un place aussi aux conditions de privation du droit de propriété, considérant que ce droit fondamental doit être garanti pleinement contre les ingérences arbitraires de la part de l'Etat. Le plus souvent ces questions sont réglées à travers la voie légale.

Ainsi par exemple la Constitution de la République française<sup>113</sup> de l'année 1958 prévoit confier à la loi la tâche de fixer des règles concernant la nationalisation dans les secteurs public et privé( art.43).

Bien que la marge d'appréciation de l'Etat reste très large on essaie à protéger le mieux possible l'inviolabilité du droit de propriété privée, proclamée par les révolutions bourgeoises.

Incluant le droit de propriété dans le catalogue des droits de l'homme garantis par la constitution, les pays soulignent son rôle pour le développement indépendant de l'homme et pour la démocratie.

Les Etats qui ont admis le deuxième type de conception de la propriété, accentuent sur le lien de celle-ci avec la société.

---

<sup>113</sup> Constitution du 4.10.1958, Journal officiel

La fonction sociale du droit de propriété est déjà soulignée dans la Constitution d'Allemagne de 1919, laquelle l'examine non pas seulement comme un droit, mais aussi comme une obligation du propriétaire d'user le bien "pour le bien public"(art.153). L'actuelle Loi fondamentale <sup>114</sup> allemande continue cette ligne de réflexions. Dans son article 14, par.2 elle stipule que: "La propriété engage. Son usage doit être en même temps profitable au bien de la société".

Cette conception n'examine pas tellement la propriété comme droit garantissant la liberté humaine mais comme jouant un rôle important pour le développement de la société. Elle donne de priorité des intérêts économiques de la société devant les intérêts de l'individu.

Une position pareille est développée dans la Constitution de la République italienne <sup>115</sup>, l'article 42 de laquelle prévoit que: "La propriété privée est reconnue et garantie par la loi qui établit les modes de son acquisition, son exercice et ses limites afin d'assurer la fonction sociale de la propriété et de la rendre accessible à tous".

Ce type de conception de la propriété laisse aux Etats une marge d'appréciation des mesures de privation et de réglementation de l'usage de la propriété beaucoup plus large que le premier qui considère le droit de propriété comme droit fondamental de l'homme. La thèse de la fonction sociale de la propriété permet aux Etats d'adopter plus facilement des mesures limitant la libre disposition de la propriété privée, surtout en cas de réformes ou difficultés sociales. Commencant par une idée positive d'équilibre social, en cas de manque de mécanismes de contrôle démocratiques elle peut devenir un menace pour la liberté et l'indépendance de l'homme. Nous pouvons citer ici l'exemple des constitutions des pays ex-socialistes qui proclamaient le rôle uniquement social de la propriété et pour lesquelles la propriété privée ne pouvait exister que pour servir les besoins personnels de l'individu.

La protection de la propriété était réglée dans les parties de la constitution qui concernaient le système économique et non pas les droits de l'individu. La propriété n'était pas vue comme publique ou privée mais selon son importance pour la société: propriété des moyens de production, propriété personnelle et (dans certains cas - par exemple des artisans) propriété individuelle. Cette vision n'était pas favorable à garantir la propriété individuelle, l'estimant non importante pour la société.

L'analyse des systèmes constitutionnels européens montre que le droit de propriété joue un rôle fondamental comme droit de l'homme mais sa réglementation est importante aussi pour le système économique et social, ainsi que pour le régime politique.

Les diversités des conceptions constitutionnelles de la propriété ont influencé l'élaboration des notions européennes de sa protection. S'inspirant des traditions constitutionnelles, le Conseil de l'Europe et la Communauté

<sup>114</sup> Loi fondamentale du 23.09.1949, BGBl(Journal officiel fédéral)

<sup>115</sup> Constitution de la République italienne du 27.12.1947, Journal officiel

Européenne ont développé leur propres mécanismes de garantie du droit de propriété.

2. L'influence des conceptions constitutionnelles européennes sur la protection de la propriété par la Cour Européenne des Droits de l'Homme

Les deux types de conceptions de propriété ont influencé les fondateurs de la CEDH. D'ailleurs c'était ces positions contradictoires qui ont amené à la non insertion du droit au respect des biens dans le corps même de la Convention.

Encore dans le texte initial de proposition d'une convention de protection des droits de l'homme ont été acceptés que le droit de propriété est parmi les plus essentiels droits qui méritent d'être défendus. Certains des auteurs de la CEDH ont proposé une rédaction de l'article, garantissant la propriété contre une privation arbitraire, qui invoque le texte de l'art.17 de la Déclaration universelle des Droits de l'homme des Nations Unies, ce dernier postulant: "Toute personne, aussi bien seule qu'en collectivité a droit à la propriété. Nul ne peut être arbitrairement privé de sa propriété". Les arguments, donnés par eux sont fort intéressants. Ils admettent que: "le droit de propriété est si général qu'il est très difficile d'en donner une définition précise. Sa définition varie selon les époques, les pays et les partis"<sup>116</sup>. On peut dire que cette remarque englobe les opinions et les craintes de la plus grande partie des participants en ce qui concerne les difficultés de se réunir autour d'un texte précis. Le représentant norvégien arrive quand même à la conclusion qu'il faudra faire l'effort et trouver une formule concrète, car: "... le droit de chacun à ne pas être arbitrairement privé de sa propriété constitue un privilège fondamental et minimum de l'individu, qui est admis par toutes les nations civilisées et devrait donc trouver sa place dans la garantie collective. ...L'individu devrait être garanti contre toute privation arbitraire de sa propriété. L'une des premières mesures prises par les Etats totalitaires a été de priver de leurs biens leurs adversaires politiques"<sup>117</sup>. Nous ne pouvons que souligner la perspicacité de ces mots, car les dernières décennies nous ont malheureusement encore montré de nombreux exemples d'occupations de propriété, de nationalisations sans compensations, etc. Encore plus les débats reflètent bien qu'indirectement une autre dimension de droit de propriété - celle des relations Est-Ouest. Les partisans d'une inclusion de la propriété à la CEDH désirent "marquer ainsi la spécificité de l'Europe de l'Ouest, réunie au sein du Conseil de l'Europe, par rapport à l'Europe située derrière le rideau de fer"<sup>118</sup> où règnent les confiscations arbitraires.

<sup>116</sup> Assemblée Consultative, I-ère session du Comité des Ministres, in: Recueil des Travaux préparatoires de la CEDH, Vol.I, Martinus Nijhoff - La Haye, 1975, p.71

<sup>117</sup> Id.

<sup>118</sup> Stern, B., Le droit de propriété, l'expropriation et la nationalisation dans la CEDH, in: D.P.C.I., 1991, t.17, N 3, p.397

L'opinion citée n'est pas acceptée par tout le monde. Selon d'autres participants à l'Assemblée consultative, il ne faut pas s'efforcer à introduire dans la future convention un droit qu'on ne peut pas limiter. D'autres estiment aussi qu'il serait une tâche difficile une juridiction européenne d'examiner si l'Etat a dépassé les limites de ses compétences à l'égard de la propriété privée. Ces opinions contradictoires révèlent les profondes divergences conceptuelles qui existent dans les rangs des parlementaires. Les socialistes s'opposent à l'insertion du droit de propriété privée dans la convention, tandis que les démocrates catholiques soulignent la fonction sociale du droit en cause et sont favorable à son reconnaissance comme droit de l'homme.

Les représentants anglais estiment qu'un droit économique comme le droit de propriété ne doit pas être protégé par une convention qui garantit les droits de l'homme. A cette conception radicale le représentant français réplique que la propriété n'a pas seulement de rôle économique : "elle est liée au développement de la personne humaine. Les biens prolongent l'homme et l'homme ne saurait se sentir en sécurité s'il est exposé à des dépossessions arbitraires"<sup>119</sup>. Voilà le problème - la propriété est-elle une notion sociale ou purement liée à la personnalité?

Ces opinions contradictoires, dues aux différents concepts constitutionnels des Etats en ce qui concerne la propriété continuent à subsister aujourd'hui. Elles ont influencé non seulement le processus d'inclusion du droit en cause dans la CEDH, mais aussi la vision de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Comme nous l'avons vu, dans sa jurisprudence la Cour Européenne des Droits de l'Homme a développé la conception de la notion de propriété. Si on examine quels sont les biens protégés d'après la Cour, on s'aperçoit que les formes essentielles de propriété sont déjà garanties dans les constitutions des pays-membres. Ainsi les biens meubles et immeubles, la propriété intellectuelle et le droit d'auteur, les actions et les parts sociales sont considérés comme biens dans pratiquement toutes les législations européennes. Bien sûr, la Cour a développée sa propre position sur les définitions des différents biens et sur les modalités de leur protection, mais dans la plus grande partie des cas elle s'est inspirée des traditions européennes existantes.

Nous avons déjà mentionné qu'un nombre des constitutions, comme la Loi fondamentale allemande par exemple, vont jusqu'à garantir le droit de succession. Malgré cette tradition constitutionnelle européenne, la Cour n'a pas accepté la protection des droits successoraux admettant que le texte de la CEDH ne protège que les droits existants et non les droits virtuels. Ainsi dans l'arrêt *Marckx*<sup>120</sup> la Cour a constaté la différence entre les droits patrimoniaux d'un père célibataire et ceux de sa fille et a conclu que les droits de la fille n'étaient pas protégés par l'art.1 du protocole additionnel. "Elle écarte en effet l'article 1 du Protocole N 1 : avec la Commission et le Gouvernement, elle constate que ce texte se borne à consacrer le droit de chacun au respect de

<sup>119</sup> Voir note 106, p.119

<sup>120</sup> Voir note 5

“ses” biens, ne vaut pas conséquent que pour des biens actuels et ne garantit pas le droit d’en acquérir par voie de succession ab intestat ou de libéralités”<sup>121</sup>. La Cour l’a souligné - “ses” biens signifie selon elle les biens déjà possédés. Les droits découlant d’une éventuelle succession restent soumis à des conditions futures lesquelles peuvent différer selon la situation.

Les conditions de légalité d’une privation de propriété que nous avons examiné, sont inspiré aussi des traditions européennes de garantie du droit de propriété en cas d’expropriation. Ainsi la Constitution de la République italienne prévoit que: “ Dans les cas stipulés par la loi, la propriété privée peut être expropriée pour cause d’utilité publique moyennant une indemnité”<sup>122</sup>. La nécessité d’une utilité publique justifiant les mesures d’expropriation est prévue comme condition aussi dans la Loi fondamentale allemande<sup>123</sup>.

Le texte de l’article 1 du Protocole additionnel ne garantit pas explicitement le droit d’indemnité dans les situation de nationalisation ou expropriation. Malgré cela, la Cour a développé la position que pour la garantie du principe de proportionnalité entre le but visé et les moyens employés il est nécessaire de verser au propriétaire une indemnité partielle ou intégrale. Cette thèse de la Cour n’est pas sans doute prise sans tenir compte des traditions dans les constitutions européennes ( Loi fondamentale allemande, Constitution italienne, etc.) dans lesquelles l’indemnité en cas de privation de propriété est prévue sous différentes formes.

Bien qu’elle a développé une protection propre du droit de propriété, qui a une dimension purement européenne, la Cour Européenne des Droits de l’Homme a laissé aux Etats une très large marge d’appréciation des mesures de limitation du droit garanti. Ainsi la Cour montre son respect pour les traditions et les spécificités qui existent dans chaque Etat différent en ce qui concerne l’organisation économique et sociale et la protection de la propriété privée. Elle ne juge pas l’opportunité des mesures prises par les Etats ni les lois existantes. Elle cherche seulement à garantir une protection européenne sur la base des principes communs adoptés.

### 3. L’importance des traditions européennes de protection de propriété pour le contrôle effectué par la Cour de la Justice des Communautés Européennes

La protection des droits fondamentaux est un élément constitutif des systèmes constitutionnels de tous les Etats-membres de l’Union Européenne. Malgré le silence sur ce problème dans la première jurisprudence de la CJCE, elle a dû aussitôt se prononcer sur des problèmes qui évoquaient une garantie des droits de l’homme. La première référence directe de la CJCE à la protection

<sup>121</sup> Voir note 33, p.23, par.50

<sup>122</sup> Art.42 de la Constitution de la République italienne du 27.12.1947, Journal officiel

<sup>123</sup> Art.14, Loi fondamentale du 23.09.1949, BGBl(Journal officiel fédéral)

des droits fondamentaux c'est dans l'arrêt *Stauder*<sup>124</sup> où elle a accepté quand même : "qu'ainsi interprétée, la disposition litigieuse ne révèle aucun élément susceptible de mettre en cause les droits fondamentaux de la personne compris dans les principes généraux du droit communautaire, dont la Cour assure le respect". Ici on voit encore la tendance de rester sur le plan du droit communautaire sans prendre en compte les droits nationaux. Mais comme les Traités instituant les Communautés Européennes n'offraient aucune protection des droits fondamentaux, la Cour s'est vite tournée vers la source traditionnelle, celle des constitutions des Etats.

Dans son arrêt *Internationale Handelsgesellschaft*<sup>125</sup> exprime pour la première fois cette nouvelle approche en admettant: "qu'en effet le respect des droits fondamentaux fait partie intégrante des principes généraux du droit dont la Cour de justice assure le respect; que la sauvegarde de ces droits, tout en s'inspirant des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, doit être assurée dans le cadre de la structure et des objectifs de la Communauté". Après l'arrêt cité, chaque fois que la CJCE désire vérifier qu'une norme communautaire ne porte pas atteinte à un droit fondamental de l'homme, elle se tourne vers les garanties existantes sur le plan national. Elle admet que la protection offerte par la Communauté doit être au moins équivalente de la protection offerte par le droit interne des Etats membres.

Tout en reconnaissant la nécessité d'une protection des droits fondamentaux sur le plan communautaire, la CJCE estime qu'ils ne peuvent pas être considérés comme prérogatives absolues.

Comme aussi dans les constitutions nationales, la jurisprudence communautaire pose des limites de protection des droits garantis.

Cette position est très marquante en ce qui concerne la protection du droit de propriété. Dans l'arrêt *Nold*<sup>126</sup> la Cour opte pour l'opinion que si "une protection est assurée au droit de propriété par l'ordre constitutionnel de tous les Etats-membres et si des garanties similaires sont accordées au libre exercice du commerce, du travail et d'autres activités professionnelles, les droits ainsi garantis, loin d'apparaître comme prérogatives absolues doivent être considérées en vue de la fonction sociale des biens ou activités protégés et que pour cette raison, les droits de cet ordre ne sont pas garantis régulièrement que sous réserve de limitations prévues en fonction de l'intérêt public". La Cour admet une protection du droit de propriété en rapport de celle offerte par les constitutions nationales, mais se réserve la possibilité de limitations pour des raisons sociales et d'intérêt public

Ainsi quelques années plus tard on est arrivé à l'arrêt *Hauer*<sup>127</sup> où la Cour reconnaît au Conseil le droit d'interdire temporairement la plantation nouvelle de vignes afin d'éviter l'accroissement des excédents et de permettre la mise en place d'une politique de structure visant à favoriser les productions de

<sup>124</sup> CJCE, Arrêt *Stauder* du 12.11.1969

<sup>125</sup> CJCE, Arrêt *Internationale Handelsgesellschaft* du 17.12.1970

<sup>126</sup> CJCE, Arrêt *Nold* du 14.05.1974, Recueil 1974, p.491 et s.

<sup>127</sup> Voir note 4

haute qualité. On s'aperçoit que la première et plus importante limite du droit de propriété dans l'ordre communautaire, c'est celle posée par l'intérêt général. Une telle restriction, bien que parfois dans d'autres mesures est prévue dans les systèmes constitutionnels européens. Dans des cas d'utilité publique ou de réformes sociales on a le droit de limiter la pleine jouissance du droit de propriété privée.

Dans la situation présente du droit communautaire, même après le Traité d'Amsterdam ( art.6 du Traité), on manque un catalogue précis des droits fondamentaux garantis. Pour cette raison les traditions constitutionnelles dans ce domaine restent le point de repère de la protection communautaire. L'absence d'une règle écrite renvoie la CJCE vers les principes élaborés par les Etats et par la CEDH, laquelle est admise comme partie intégrante du droit communautaire. En tant plus qu,après la modification de l'article L du Traité de Maastricht par le Traité d'Amsterdam, la CJCE se verra compétente de d'appliquer directement l'article F, lequel garantis les droits fondamentaux au niveau communautaire.

La jurisprudence de la CJCE est obligatoire pour les tribunaux des Etats-membres. Celle de la Cour Européenne des Droits de l'Homme l'est pour les parties, mais joue un rôle de repère important pour tous les pays-membres. Quelles sont les influences que ses pratiques jurisprudentielles ont sur le développement de la jurisprudence constitutionnelles des Etats?

### **B. L'influence de la pratique européenne de protection de la propriété sur la jurisprudence des Cours constitutionnelles**

Les normes européennes de protection des droits fondamentaux ne remplacent pas les règles analogues du droit interne, mais on peut constater qu'elles complètent et renforcent la protection offerte par le droit interne. Elles servent aussi de références pour l'élaboration des normes futures ou du changement des celles qui existent déjà. Elles jouent aussi un rôle important pour l'harmonisation de différents types de système constitutionnels de protection des droits de l'homme.

On peut trouver le lien entre le travail des Cours nationales et les juridictions européennes dans l'exigence d'épuisement des voies internes avant le commencement d'une procédure européenne. Ainsi le recours au niveau européen peuvent être vu comme un prolongement des voies de protection existantes au niveau national et les arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme ou de la CJCE - comme une importante possibilité de résolution des cas concrets, mais aussi des futures situations analogues. Encore plus que les droits fondamentaux dont la protection est recherchée à travers les recours européens révèlent un caractère de droits constitutionnels.

Dans leurs jurisprudences les Cours constitutionnelles européennes citent déjà très souvent les arrêts de la Cour de Strasbourg ou de celle à Luxembourg. Quelle est vraiment l'importance qu'elles en attachent en ce qui concerne la protection du droit de propriété?

### 1. La jurisprudence française

Les normes de protection du droit de propriété dans les textes constitutionnels français ce sont l'art.2 et l'art.17 de la Déclaration de 1789 qui présente une partie intégrante à la Constitution de la République française de 1958. Cette dernière n'enjoint en aucune façon au juge constitutionnel d'interpréter les droits et libertés reconnus conformément aux conventions internationales portant sur la protection des droits fondamentaux.

Donc c'est un choix de politique jurisprudentielle du Conseil constitutionnel de s'inspirer des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

En ce qui concerne les principes du droit communautaire, rien n'empêche pas le Conseil constitutionnel de faire la même chose, mais pour le moment il préfère à ne pas se référer directement à la jurisprudence de la CJCE. C'est plutôt dans le cas d'examen des Traités européens que le Conseil prend en considération la jurisprudence de la Cour de Luxembourg. Par exemple en ce qui concerne l'insertion de l'article F dans le Traité de Maastricht, le Conseil constitutionnel a adopté la décision N 92-308 DC du 97.04.1992, dans laquelle on a souligné l'importance que le respect des droits fondamentaux par l'union européenne sera assuré par la CJCE.

Bien sûr on ne peut pas nier l'importance des arrêts-clé de la CJCE concernant la protection du droit de propriété - *Nold, Hauer, Sabena, etc.* Ayant en vue le principe de primauté du droit communautaire, la jurisprudence communautaire joue un rôle de référence dans le processus de prise de décision du Conseil constitutionnel. Encore plus que le principe communautaire de proportionnalité rétransfère des domaines de compétence tels que la privation de la propriété privée vers l'ordre juridique national.

Plus importante pour le Conseil constitutionnel français se révèle la jurisprudence des organes de Strasbourg. Bien que la CEDH ne fait pas partie des normes de référence du contrôle de constitutionnalité des lois, on peut remarquer l'influence des arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'homme pour l'évolution de la législation française concernant la réglementation du droit de propriété.

Si on examine la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur la protection du droit de propriété on peut constater que ce droit fondamental n'est pas vu comme ayant une réelle valeur constitutionnelle, telle qu'elle était il y a deux siècles, au moment de l'adoption de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Par une décision de 27.11.1959 le Conseil a admis que les principes généraux comme le régime de la propriété doivent être appréciés "dans le cadre des limitations générales qui leur ont été apportés par la législation

antérieure pour permettre certaines interventions jugées nécessaires de la puissance publique dans les relations contractuelles entre particuliers”.

Cette position de restrictions du droit fondamental et inviolable de propriété privée a influencé la législation française laquelle reste, malgré l'évolution de la jurisprudence strasbourgeoise, très floue en ce qui concerne par exemple l'indemnisation en cas de nationalisation. L'Etat conserve encore une trop large marge d'appréciation de réglementation des nationalisations et on peut conclure que les organes de Strasbourg sont allés beaucoup plus vite vers la position favorable à l'octroi d'indemnité dans tous les cas de privation de propriété.

La position du Conseil constitutionnel n'empêche pas les tribunaux français de s'inspirer de la jurisprudence des organes de la CEDH. Ainsi par exemple devant la Cour d'Appel de Colmar<sup>128</sup> on a mentionné le cas de *“l'affaire linguistique belge”*, concernant en partie les notions de protection de la propriété; Dans une affaire devant le Tribunal d'instance de Florac<sup>129</sup> concernant des limitations au droit de propriété dans un parc national on a cité l'affaire *Sporrong et Lönnroth* pour prouver l'existence d'atteinte. D'autres mots, la jurisprudence strasbourgeoise a son effet sur le droit interne français, bien que le Conseil constitutionnel n'en se réfère pas souvent explicitement.

On peut faire la remarque que le Conseil constitutionnel français prend en compte les processus jurisprudentiels européens, qu'il est influencé par les positions de la Cour Européenne des Droits de l'Homme et de la CJCE sur la protection de la propriété, mais que pour le moment il garde son indépendance d'interprétation des normes législatives à la base de la Constitution et des traditions juridiques françaises.

## 2. La pratique constitutionnelle belge

La norme de la Constitution belge<sup>130</sup>, consacrée à la protection du droit de propriété, c'est l'article 11. L'article 16 prévoit de sa part que: “Nul ne peut pas être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, dans les cas et de la manière établis par la loi, et moyennant une juste et préalable indemnité.”

Le texte constitutionnel n'indique pas la place des règles internationales de protection des droits fondamentaux en cas de contradiction avec la norme interne. Mais dans son arrêt du 27.05.1971 la Cour de cassation a affirmé la primauté des dispositions conventionnelles internationales ayant effect direct sur les normes internes qui leur sont contradictoires. Et cela est encore plus souligné en ce qui concerne les dispositions communautaires; La Cour de cassation a admis dans le même arrêt: “Qu'en effet, les traités qui ont créé le droit communautaire ont institué un nouvel ordre juridique au profit duquel les états membres ont limité l'exercice de leurs pouvoirs souverains dans les domaines que ces traités déterminent”.

<sup>128</sup> C.A. de Colmar, Arrêt du 19.02.1985, I-ère Ch.civ.

<sup>129</sup> T.I. de Florac, Arrêt du 12.7.1985

<sup>130</sup> Constitution belge du 7.02.1831

Le système constitutionnel belge a subi une réforme en 1980, laquelle a reflété la nouvelle étape de fédéralisation du pays. L'une des principales innovations, c'est la création de la Cour d'arbitrage qui veille au respect des règles constitutionnelles.

On peut se demander si un contrôle est exercé de la part de la Cour d'arbitrage à propos des normes internationales de protection des droits de l'homme. En effet la Cour ne s'est pas prononcée sur la question du contrôle sur la constitutionnalité des normes internationales relatives des droits de l'homme.

En ce qui concerne les normes des Traités CEE, il s'impose la même solution. Dans son article 25bis la Constitution belge a réglé l'attribution de pouvoirs déterminés à des institutions internationales, telles que les Communautés européennes.

La protection de la propriété offerte par le texte de l'article 222 CEE et par la jurisprudence de la CJCE et donc applicable dans le droit belge malgré le silence gardé par la Cour d'arbitrage jusqu'à ce moment.

Si nous examinons la place de la CEDH dans le droit belge interne, nous nous allons nous rendre compte qu'il existe une jurisprudence abondante relative à cet instrument européen.

La primauté et l'effet direct de la CEDH signifient qu'un particulier peut invoquer ses dispositions devant le juge national. La manque d'un catalogue très précis des droits fondamentaux dans la Constitution amène à l'élaboration d'une jurisprudence portant sur la Convention. Elle traite des questions rapportant à tous les domaines du droit, y compris le droit de propriété.

Ainsi dans son arrêt du 5.07.1990<sup>131</sup> concernant la propriété, la Cour d'arbitrage a exprimé l'opinion qu':"Il appartient à la Cour de contrôler la conformité des lois, décrets et ordonnances au prescrit de l'article 6bis de la Constitution; dans le cas d'espèce, la Cour peut donc vérifier si la législation incriminée introduit une discrimination dans la jouissance du droit à la propriété, accordé par l'article 11 de la Constitution et l'article 1er du premier Protocole additionnel à la CEDH". Elle introduit la règle de la Convention parmi les normes qui régissent le droit interne belge.

On peut dire que la jurisprudence constitutionnelle belge applique la CEDH à la lumière de la jurisprudence de Strasbourg. Elle s'inspire des définitions des notions utilisées ( y compris celle de droit de propriété) par les organes de la Convention et interprète cette dernière d'une façon dynamique.

On peut conclure que la primauté de la CEDH sur les normes internes de protection de la propriété et son effet direct constituent un préalable important, mais que c'est aussi l'esprit d'ouverture des magistrats aux valeurs européennes qui joue un rôle essentiel pour l'insertion effective de normes européennes de protection des droits de l'homme dans le droit belge.

### 3. La jurisprudence fédérale suisse

---

<sup>131</sup> C.A. N 25/90 du 5.07.1990

Bien qu'un Etat très liés aux valeurs européennes, la Suisse est un cas à part. Elle n'est pas membre de l'UE et elle n'a pas ratifié le Protocole additionnel de la CEDH, dans lequel on a inscrit la protection de la propriété.

Dans la Constitution suisse<sup>132</sup> c'est la norme de l'article 22ter qui garantie le droit de propriété. Elle stipule: "1. La propriété est garantie.

2. Dans la mesure de leurs attributions constitutionnelles, la Confédération et les cantons peuvent, par voie législative et pour des motifs d'intérêt public, prévoir l'expropriation et les restrictions de la propriété".

3. En cas d'expropriation et de restriction de la propriété équivalent à l'expropriation, une juste indemnité est due."

Malgré cette situation très individualiste de la Suisse, le Tribunal fédéral reconnaît la primauté du droit international sur le droit national. cela implique une possibilité d'inspiration du juge fédéral des normes internationales.

Ainsi, malgré la manque d'obligations pour la Suisse de protéger le droit de propriété selon les exigences de la CEDH, les juges fédéraux tiennent compte du fait si les normes du droit interne sont conformes au standard-minimu européen.

D'ailleurs, on peut constater que malgré la manque de références explicites de la part du Tribunal fédéral en ce qui concerne la protection de la propriété par les organes de Strasbourg, la jurisprudence suisse est dans sa plus grande partie en rapport avec les conditions du Protocole additionnel: o prévoit une exigence d'utilité publique en cas d'expropriation, de conformité avec la loi et d'une indemnité comme exigence de proportionnalité entre les intérêts publics et les charges subies par l'individu.

### **CONCLUSION:**

Dans notre recherche nous avons essayé à faire un aperçu général sur la protection européenne du droit de propriété comme droit fondamental.

Après avoir examiné la défense offerte par l'instrument européen de base dans ce domaine - la Convention Européenne des Droits de l'Homme et par la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, nous avons essayé à répondre à la question est-ce qu'on peut parler d'une protection de la propriété dans l'Union Européenne. On a vu que des problèmes spécifiques s'y posent, dûs au but encore plutôt économique de l'Union. Malgré cela on remarque une évolution vers l'harmonisation des deux visions européennes, encore plus que celles-ci ce sont les deux inspirées des traditions constitutionnelles communes. Mais aujourd'hui le processus d'influence se révèle réciproque; D'une côté les institutions européennes prennent comme base de protection des droits fondamentaux les systèmes constitutionnels nationaux, d'autre côté - la jurisprudence des juridictions de Strasbourg et de Luxembourg influence le développement constitutionnel et législatif des Etats.

---

<sup>132</sup> Constitution fédérale de la Confédération suisse du 29.05.1874

Est-ce qu'on peut conclure qu'on assiste ainsi à l'émergence d'un nouvel ordre européen de protection des droits fondamentaux et entre autres, du droit de propriété?

La réponse n'est pas uniforme. La CEDH a développée une protection propre, argumentée et plus au moins stable. Elle sert déjà de référence pour tous les Etats européens et on essaye peu à peu d'harmoniser les principes de défense de la propriété dans des pays différents.

La Communauté a affirmé l'importance de la CEDH pour la protection des droits fondamentaux et l'a reconnu comme source législative. Les droits de l'homme se révèlent déjà comme une priorité de l'Union. Mais celle-ci reste encore en deheur du système juridictionnel du Conseil de l'Europe.

L'article L du nouveau Traité d'Amsterdam autorise la CJCE d'examiner des cas de violation des droits fondamentaux. On peut qualifier cette décision comme un acquis positif dans le domaine de protection des droits fondamentaux, mais d'autre côté cela posera peut-être de problèmes de certaines divergences jurisprudentielles de deux juridictions européennes. La Cour de Strasbourg l'importe dans la matière des droits de l'homme mais la CJCE prendra-t-elle toujours en compte ses conclusions?

Malgré ses doutes, on ne peut que remarquer les orientations vers la création d'une ordre constitutionnel européen plus au moins unifié. Comme le dit le Professeur Malinverni dans son Rapport sur la question<sup>133</sup>: "...le continent européen commence à prendre forme en tant qu'espace indivisible de la même civilisation politique. Assurément, ce n'est encore qu'une tendance. Mais c'est une tendance portée en avant par la logique de l'histoire".

---

<sup>133</sup> Malinverni, G., Rapport écrit in: RUDH, 1995

# LA PROTECTION DU DROIT DE PROPRIETE AU NIVEAU EUROPEEN ET SON IMPORTANCE POUR L'HARMONISATION DES PRATIQUES DES COURS CONSTITUTIONNELLES

Introduction: L'inclusion difficile de la protection du droit de propriété dans l'ordre juridique européen.

Première partie: La garantie générale du droit de propriété par l'art.1 du Protocole additionnel de la CEDH

## A. Les biens protégés

1. Les biens meubles et immeubles, les droits réels
2. Les droits personnels
3. La propriété intellectuelle et les droits attachés à une profession

B. Les titulaires des droits découlant de l'article 1 du Protocole additionnel de la CEDH et champs d'application de cet article

1. Les personnes physiques
2. Les sociétés
3. L'application de la protection en cas de violations concernant des rapports entre particuliers

## C. Les normes constitutives de l'article 1 du Protocole additionnel

1. Le principe du respect des biens et l'atteinte à la substance de la propriété
2. La réglementation de l'usage des biens
3. La privation de propriété

Deuxième partie: La protection du droit de propriété par le droit communautaire

A. La protection communautaire de la propriété industrielle et commerciale

1. La protection du droit de marque
2. La protection communautaire du brevet
3. Les garanties du droit d'auteur

B. La protection jurisprudentielle du droit de propriété comme droit fondamental

Troisième partie: Les interactions des juridictions européennes et des Cours constitutionnelles des Etats européens en matière de protection de la propriété

A. Les traditions constitutionnelles européennes et leur influence sur la pratique des juridictions européennes

1. Les différents concepts de propriété
2. Les principes constitutionnels européens dans la pratique de la Cour Européenne des Droits de l'Homme
3. L'importance des traditions européennes de protection de la propriété pour la jurisprudence de la CJCE

B. L'influence de la pratique européenne de protection de propriété sur les Cours constitutionnelles

1. La jurisprudence française
2. La pratique de la Cour d'arbitrage belge
3. Le respect des biens selon le Tribunal fédéral suisse

Conclusion: Le développement possible vers un ordre européenne commun de protection de la propriété

- **Résumé de recherche sur la protection du droit de propriété au niveau européen et son importance pour l'harmonisation des pratiques des Cours constitutionnelles,**

présentée par MARIANA KARADJOVA, Bulgarie,  
avec l'aide de l'OTAN

Dans notre recherche nous avons essayé à faire un aperçu général sur la protection européenne du droit de propriété comme droit fondamental.

Nous examinons au début la protection offerte par l'instrument européen de base dans ce domaine - la Convention Européenne des Droits de l'Homme et par la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Nous essayons à répondre à la question est-ce qu'on peut parler d'une protection de la propriété dans l'Union Européenne. On examine les problèmes spécifiques lesquels s'y posent à cause du but encore plutôt économique de l'Union. Malgré cela on remarque une évolution vers l'harmonisation des deux visions européennes de protection de la propriété, encore plus que celles-ci ce sont les deux inspirées des traditions constitutionnelles communes. Mais aujourd'hui le processus d'influence se révèle réciproque. D'une côté les institutions européennes prennent comme base de protection des droits fondamentaux les systèmes constitutionnels nationaux, d'autre côté - la jurisprudence des juridictions de Strasbourg et de Luxembourg influence le développement constitutionnel et législatif des Etats.

Est-ce qu'on peut conclure qu'on assiste ainsi à l'émergence d'un nouvel ordre européen de protection des droits fondamentaux et entre autres, du droit de propriété?

La réponse n'est pas uniforme. La CEDH a développée une protection propre, argumentée et plus au moins stable. Elle sert déjà de référence pour tous les Etats européens et on essaye peu à peu d'harmoniser les principes de défense de la propriété dans des pays différents.

La Communauté a affirmé l'importance de la CEDH pour la protection des droits fondamentaux et l'a reconnu comme source législative. Les droits de l'homme se révèlent déjà comme une priorité de l'Union. Mais celle-ci reste encore en deheur du système juridictionnel du Conseil de l'Europe.

L'article L du nouveau Traité d'Amsterdam autorise la CJCE d'examiner des cas de violation des droits fondamentaux. On peut qualifier cette décision comme un acquis positif dans le domaine de protection des droits fondamentaux, mais d'autre côté cela posera peut-être de problèmes de certaines divergences jurisprudentielles de deux juridictions européennes. La Cour de Strasbourg l'importe dans la matière des droits de l'homme mais la CJCE prendra-t-elle toujours en compte ses conclusions?

Avec notre travail, nous voulons trouver plus au moins des réponses de tous ses problèmes.

BIBLIOGRAPHIE:

I. OUVRAGES

Berger, V. - Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, 3-ème édition, Sirey, Paris, 1994

Cohen-Jonathan, G. - La Convention européenne des droits de l'homme, Economica, Paris et Presses universitaires d'Aix-en-Marseille, 1988

BIBLIOGRAPHIE:

I. OUVRAGES

Berger, V. - Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, 3-ème édition, Sirey, Paris, 1994

Cohen-Jonathan, G. - La Convention européenne des droits de l'homme, Economica, Paris et Presses universitaires d'Aix-en-Marseille, 1988

Cohen-Jonathan, G. - Aspect européens des droits fondamentaux. libertés et droits fondamentaux, Montchrestien;Paris,1996

Conseil de l'Europe - Répertoire de la jurisprudence relative à la Convention européenne des droits de l'homme /1955-1967/, UGA, Heule, 1970

Constantinesco, V.; Jacqué, J.-P.; Kovar, R.; Simon, D. - Traité instituant la CEE, Commentaire article par article, Economica, Paris, 1992

Cours Constitutionnelles européennes et droits fondamentaux, Actes du 1er Colloque d'Aix-en-Provence, 19-20 et 21.02.1981, Economica, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1982

Erkman, S. - European Convention on Human Rights. Guide de cas-law. Convention européenne des droits de l'homme. Guide de jurisprudence. Europäische Menschenrechtskonvention, Bramüller, Vienne, 1991

Meral, Ch. - Les tribunaux Français face à la justice européenne, Filipacchi, Levallois -Perret Cedex, 1997

Sermet, L. - La Convention européenne des Droits de l'Homme et la propriété, Dossiers sur les droits de l'homme N 11, Les éditions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1991

Sudre, F. - La Convention européenne des droits de l'homme, PUF, Paris, 1992

Sudre, F. - Droit international et européen des droits de l'homme, PUF, Paris, 1989

Vélu, J. et Ergéc, R. - La Convention européenne des droits de l'homme, Bruyant, Bruxelles, 1990

## II. ARTICLES ET PERIODIQUES

Adam, H.T. - Le droit de propriété dans la Convention européenne des droits de l'homme et les libertés fondamentales, in: Revue du droit public et de la science, vol. 69/1953, Paris, p.317-353

Campbell-White, F. - Property Rights: A forgotten issue under the Union, in: The European Union and human Rights, Martinus Nijhoff Publishers, the Hague, Boston, London, 1995

Condorelli, L. - Commentaire de l'art.1 du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, in: La Convention européenne des droits de l'homme - commentaire article par article, Economica, Paris, 1995, p.971-998

Clements, L. - Enjoyment of Possessions: Article 1, Protocol 1, in: European Human Rights. Taking a Case Under the Convention Sweet & Maxwell, London, 1994, p.201-205

Coussirat-Coustère, V. - Convention européenne des droits de l'homme et droit interne: primauté et effet direct, in: La Convention européenne des droits de l'homme, Némésis, Bruxelles, 1992, p.11-23

Eissen, M.-A. - Les juridictions constitutionnelles nationales dans la jurisprudence et la pratique de la Cour européenne des droits de l'homme, in: Documentação e direito comparado, 1987, p.387-399

Eissen, M.-A. - Le principe de proportionnalité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, in: Etudes et documents du Conseil de l'Etat, 1988, p.275-284

Eissen, M.-A. - L'interaction des jurisprudences constitutionnelles nationales et de la

jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, in: Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme. Droits et libertés en Europe, Editions S.T.H., Paris, 1990, p.137-215

Eissen, M.-A. - Courts constitutionnelles nationales et Cour européenne des droits de l'homme: leur influence mutuelle, in: Revue trimestrielle des droits de l'homme, 1991, p.167-175

Fromont, M. - Le droit de propriété et la Constitution en l'Allemagne et en France, in: L'internationalisme économique de la puissance publique. Etudes en l'honneur du Doyen Georges Péquignot, t.I., Centre d'Etudes et de Recherches Administratives de Montpellier, Université de Montpellier, 1984, p.267-280

Fromont, M. - La garantie de droit de propriété selon la Cour européenne des droits de l'homme, in: Revue trimestrielle de droit comparé, vol.32, 1980, p.317-335

Frowein, J.A. - The protection of property, in: The European system for the protection of human rights, Nijhoff, Dordrecht, 1993, p.515-530

Ganshof van der Meersch, W. - La référence au droit interne des Etats contractants dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, in: Revue de droit international et de droit comparé, 1980, p.317-335

Ganshof van der Meersch, W. - La garantie des droits de l'homme et la Cour européenne de Strasbourg, Journal des tribunaux, 1982, p.102-115

Juris-classeur de droit international, vol.2, Editions des juris-classeurs, 1995, fascicule 155-D, p.17-19

Kiss, A.-Ch. - La condition des étrangers en droit international et les droits de l'homme, in: Mélanges W. J. Ganshof, t.I, Bruyant, Bruxelles, 1972, p.499-511

Malinverni, G. - Les fonctions des droits fondamentaux dans la jurisprudence de la Commission et de la Cour Européennes des Droits de l'Homme, in: Im Dienst an der Gemeinschaft. Festschrift für Dietrich Schindler am 65 Geburtstag, Helbing & Lichtenhan, Bâle, 1989, p.539 - 560

Malinverni, G. - L'indemnité pour cause d'expropriation selon la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme, in: Problemi giuridici dell'orientamento economico attuale, Quaderni della Banca del Gottardo, Bellinzona, 1989, p.113-123

- Naudet, J.-Y. et Sermet, L. - Le droit de propriété garanti par la Convention européenne des Droits de l'Homme face à l'analyse économique, in: Revue de la recherche juridique, Droit prospectif, 1990, p.15-53
- Pettiti, L.-E. - L'oeuvre de la Cour européenne des Droits de l'Homme, in: Documentação e direito comparado, 1988, p.125-144
- Raymond, J. - L'article 1 du Protocole additionnel et les rapports entre particuliers, in: Protection des droits de l'homme. La dimension européenne. Mélanges en l'honneur de Gérard J. Wiarda, Carl Heymanns Verlag KG-Köln, Berlin, Bonn, München, 1988, p.531-538
- Ress, G. - Effets des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme en droit interne et pour les tribunaux nationaux, in: Actes du cinquième colloque international sur la Convention européenne des Droits de l'Homme /Francfort, 9-12.04.1980/ Pedone, Paris, 1982, p.235-313
- Russo, C. - L'applicabilité aux nationaux des "principes généraux du droit international" visés à l'article 1 du Protocole N 1, in: Protection des droits de l'homme: dimension européenne. Mélanges en l'honneur de Gérard J. Wiarda, Carl Heymanns Verlag KG, 1988, p.547-554
- Stern, B. - Le droit de propriété, l'expropriation et la nationalisation dans la Convention européenne des Droits de l'Homme, in: Droit et pratique du commerce international, t.17, 1991, p.394-425
- Surde, F. - La protection du droit de propriété par la Cour européenne des Droits de l'Homme, in: Recueil Dalloz de doctrine, de jurisprudence et de législation, Paris, 1988, p.71-78
- Vélu, J. - A propos de l'autorité jurisprudentielle des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme; vues de droit comparé sur des évolutions en cours, in: Nouveaux itinéraires en droit, Hommage à François Rigaux, Bruylant, Bruxelles, 1993, p.527-562
- Wiarda, G. J. - Quelques réflexions sur le caractère spécifique de la jurisprudence relative à la Convention européenne des Droits de l'Homme, in: Présentation of the Festschrift/ Remise des mélanges Gérard J. Wiarda, Carl Heymanns, Köln, 1990, p.21-35

Zdobinsky, S. - Les constitutions et le droit de propriété, in: The New Constitutional Law. International Association of Constitutional Law, Second World Congress, Paris, Aix-en-Provence, Institut de Fédéralisme, Fribourg, 1991, p.133-149