

# - droit de l'Homme au respect des biens -

## Redistributions foncières à l'Est

Quinze ans après la chute du mur de Berlin, les anciennes « démocraties populaires » n'ont pas encore totalement réglé les problèmes complexes posés par la restitution des biens fonciers et immobiliers aux descendants de leurs anciens propriétaires.

**L'auteur :**  
**Michel Pâques,**  
 Professeur ordinaire  
 à la faculté de Droit  
 de l'Université de Liège

L'ordre établi fut bouleversé par l'installation des régimes communistes. La mise en liquidation de la plupart d'entre eux entraîne des réformes moins spectaculaires mais de grande ampleur. Certaines sont relatives à la répartition de la propriété des moyens de production et des biens fonciers.

Le régime soviétique puis les autres systèmes communistes créés à l'Est de l'Europe au lendemain des guerres mondiales ont décidé l'appropriation collective des moyens de production et laissé une place limitée et variable à la propriété privée<sup>1</sup>. La collectivisation s'est souvent faite brutalement par dépossession complète ou partielle<sup>2</sup> des

propriétaires et titulaires de droits.

La fin des régimes de l'Est, au tournant de la chute du mur de Berlin, s'est traduite par un retour à la liberté contractuelle et à la propriété privée. En matière de biens, la justice ressentie, exprimée par les peuples et les nouveaux parlements démocratiques, allait conduire à l'adoption de règles transitoires nuancées. Plusieurs problèmes se posaient<sup>3</sup>. Retenons en deux. Celui du traitement des droits antérieurs à la collectivisation : Quelles restitutions devaient avoir lieu et selon quelles modalités? Celui des droits privatifs concédés sous le droit socialiste : devaient-ils être maintenus contre les revendications historiques et à quelles conditions? Pour les nouveaux législateurs, cet arbitrage entre plusieurs légitimités était une occasion extraordinaire de réexaminer la question foncière et d'y procurer les réponses les plus utiles puisque aucun droit de propriété actuel n'y faisait nécessairement obstacle<sup>4</sup>.

Le retour à la démocratie s'accompagna d'adhésions à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales<sup>5</sup>. La Cour de Strasbourg eut ainsi l'occasion d'examiner la conformité de ces arbitrages fonciers aux règles de la Convention et renvoyé à un protocole ultérieur, conclu deux ans plus tard. F. Sudre, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Paris, PUF, 1989, n°168; J. de Meyer, "Le droit de propriété dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", in *le droit de propriété en Europe occidentale et orientale, mutations et limites d'un droit fondamental*, Louvois-Nœve, Académie et Bruxelles, Bruxelles, 1995, p. 55; V. Berger, "La Cour européenne des droits de l'homme et l'indemnisation des servitudes d'urbanisme", in *Droit et Ville*, n°49/2000, pp. 63 et s., sp. p. 67; les commentaires doctrinaux sont nombreux, voy. not., outre les auteurs déjà cités, J. Vélu et R. Ergec, *Convention européenne des droits de l'homme*, R.P.D.B., Bruxelles, Bruxelles, 1991, n°s 824 et s.; M. Verdussen et D. Renders, "Le droit de propriété face aux politiques d'aménagement du territoire. Analyse de la jurisprudence de la CEDH et de la Cour d'arbitrage", in *Aménagement/Environnement*, Bruxelles, Kluwer, n° spécial 1996, *Droits fondamentaux, Urbanisme et Environnement*, pp. 195 et s. et les nombreuses références : J.-F. Flauz, *cit. cit.*, pp. 199 et s.

ment à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes<sup>6</sup>.

La jurisprudence européenne relative aux restitutions post-communistes est abondante et fort riche<sup>7</sup>. Elle donne la description des régimes fonciers socialistes, des nouvelles règles et rapporte un contentieux de droit interne important. Elle contient aussi des enseignements de portée générale et parfois d'une importance capitale sur les obligations et les droits établis par la Convention et le premier protocole. C'est ainsi notamment que la notion même de bien et d'espérance légitime a donné lieu à des précisions remarquables dans un arrêt de grande chambre Kopecky où l'essentiel de la jurisprudence antérieure sur la question est relié et interprété par la Cour elle-même<sup>8</sup>. Nous ne rappellerons pas les principes d'interprétation de ce texte bien établis par la Cour<sup>9</sup> pour examiner directement la situation des anciens propriétaires et le sort fait aux titulaires de droits établis sous les régimes communistes.

### Les propriétaires des biens nationalisés et les droits de l'Homme

La première question qui vient à l'esprit est celle de la conformité des collectivisations socialistes à la Convention y compris à son premier protocole. Ces nationalisations échappent le plus souvent à l'application de la Convention *ratione temporis*, les restitutions sont alors mille garanties par les lois postérieures à la chute du mur.

### Nationalisations socialistes et respect des biens

En principe, les nationalisations socialistes ne doivent ni s'apprécier au regard de la Convention ni être examinées à Strasbourg car elles

1. Même la Chine populaire qui maintient en principe un système collectif a modifié sa constitution pour y introduire la propriété privée : la propriété privée léale des citoyens est inviolable. Un amendement a écarté les revendications des propriétaires fonciers d'avant la révolution de 1949 (Le Monde, 5 mars 2004).

2. J.-L. Halperin, *Histoire des droits en Europe, de 1750 à nos jours*, Paris, Flammarion, 2004, p.214; F. Haumont, "Les instruments juridiques de la politique foncière", Bruxelles, Story-Scientia, 1990, n°231.

3. Le résidu laissé au propriétaire par le droit de la RDA est en question dans l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) du 20 février 2003, *Forster-Niedenthal*.

4. La question foncière est plus vaste : V. Renard, "La question foncière en Russie", in *Regards sur l'Est*, septembre 2004, <http://www.regards-est.com/Revue/> numéro 36 ; R. Giovorelli et D. Bledsoe, *Réforme foncière en Europe de l'Est – pays occidentaux de la CEI, pays du Caucase, des Balkans et pays en accession à l'UE*, septembre 2004, [http://www.fao.org/sd/dim\\_in/](http://www.fao.org/sd/dim_in/); sur la confiscation des biens des anciens partis communistes ou regard du premier Protocole, J.-F. Flauz, "Les mutations de propriété dans les pays d'Europe centrale et orientale (PECO) à l'épreuve de l'article 1er du Protocole additionnel", in *la mise en œuvre interne de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruxelles, 1994, pp. 199 et s., sp. p. 218. Les questions liées aux biens ne se réduisent pas à la question foncière. Ainsi, les ajustements de pensions de retraite acquises à l'Est ont été examinés sous l'angle du droit de l'homme au respect des biens, not. CEDH, décision sur la recevabilité du 6 avril 2000, *Gorecki c. Allemagne* ; CEDH, décision sur la recevabilité du 10 avril 2001, *Kuno c. Allemagne*. Des droits de créance et de propriété mobilière sont en jeu, dans le cas des fameux emprunts russes (sur ceux-ci, not. S. Touzé, L'affaire des emprunts russes devant la Cour européenne des droits de l'homme, R.T.D.H.,

57/2004, pp. 283 et s.)...

5. Sur ce que le droit de propriété privée s'oppose généralement au développement de grandes politiques foncières, E. Pisani, *Utopie foncière*, Paris, Gallimard, 1977.

6. Le tableau des adhésions peut être consulté sur le site de la Cour européenne des droits de l'homme.

7. Cette jurisprudence peut être consultée à l'adresse <http://cmisckp.echr.coe.int/lkp197/search.asp?skin=hudoc-fr>

8. CEDH, 28 septembre 2004, Kopecky c. Slovaquie, motifs n°35 et s.

9. La relation de la propriété et des droits de l'homme en général a souvent été délicate. Nous ne nous livrerons pas à des développements philosophiques. Observons seulement que la controverse était suffisamment vive en 1950 pour que le statut du droit de propriété fut déloché du texte de la Convention et renvoyé à un protocole ultérieur, conclu deux ans plus tard. F. Sudre, *Droit international et européen des droits de l'homme*, Paris, PUF, 1989, n°168; J. de Meyer, "Le droit de propriété dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", in *le droit de propriété en Europe occidentale et orientale, mutations et limites d'un droit fondamental*, Louvois-Nœve, Académie et Bruxelles, Bruxelles, 1995, p. 55; V. Berger, "La Cour européenne des droits de l'homme et l'indemnisation des servitudes d'urbanisme", in *Droit et Ville*, n°49/2000, pp. 63 et s., sp. p. 67; les commentaires doctrinaux sont nombreux, voy. not., outre les auteurs déjà cités, J. Vélu et R. Ergec, *Convention européenne des droits de l'homme*, R.P.D.B., Bruxelles, Bruxelles, 1991, n°s 824 et s.; M. Verdussen et D. Renders, "Le droit de propriété face aux politiques d'aménagement du territoire. Analyse de la jurisprudence de la CEDH et de la Cour d'arbitrage", in *Aménagement/Environnement*, Bruxelles, Kluwer, n° spécial 1996, *Droits fondamentaux, Urbanisme et Environnement*, pp. 195 et s. et les nombreuses références : J.-F. Flauz, *cit. cit.*, pp. 199 et s.

10. *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*.

11. *La jurisprudence européenne relative aux restitutions post-communistes est abondante et fort riche*. Elle donne la description des régimes fonciers socialistes, des nouvelles règles et rapporte un contentieux de droit interne important. Elle contient aussi des enseignements de portée générale et parfois d'une importance capitale sur les obligations et les droits établis par la Convention et le premier protocole. C'est ainsi notamment que la notion même de bien et d'espérance légitime a donné lieu à des précisions remarquables dans un arrêt de grande chambre Kopecky où l'essentiel de la jurisprudence antérieure sur la question est relié et interprété par la Cour elle-même<sup>8</sup>. Nous ne rappellerons pas les principes d'interprétation de ce texte bien établis par la Cour<sup>9</sup> pour examiner directement la situation des anciens propriétaires et le sort fait aux titulaires de droits établis sous les régimes communistes.

constituent des faits antérieurs à l'adhésion de l'Etat à ce traité et à la reconnaissance de la juridiction de la Cour. La validité internationale de l'expression de la souveraineté des Etats qui ont procédé à la collectivisation ne se trouve pas atteinte rétroactivement par leur nouvelle volonté d'adhérer à la Convention. Il n'y a donc pas lieu de chercher à vérifier le respect des conditions que la Convention met aux nationalisations.

Une manière de tourner cette difficulté était de soutenir que la privation avait des effets continus qui se prolongeaient au-delà de la date de son accomplissement et qu'elle relevait dès lors actuellement de la juridiction de la Cour. La Cour refuse cette approche et décide que la privation doit être considérée comme un acte instantané malgré ses effets durables. Telle est la position de principe établie dans plusieurs arrêts<sup>10</sup>.

Pourtant, dans un arrêt Vasilescu, la Cour a admis qu'une saisie de bijoux réalisée en 1966 par les autorités roumaines avait trait à une « situation continue », qui subsistait « à l'heure actuelle »<sup>11</sup>.

Certains ont considéré que la conception de l'acte instantané adoptée dans la jurisprudence postérieure à cet arrêt et que nous venons de donner comme le principe procédaient d'un revirement<sup>12</sup> et établissaient une solution « prudente » et « conforme à l'esprit de la Convention qui n'a pas voulu réparer toutes les erreurs du passé »<sup>13</sup>.

Il est toutefois possible d'observer une distinction plutôt qu'un revirement<sup>14</sup>. Dans l'affaire Vasilescu, en effet, la confiscation était irrégulière au regard du droit roumain contemporain de la saisie. Dans un tel cas, les effets continus postérieurs à l'application de la Convention pourraient être examinés<sup>15</sup>. En revanche, les privations antérieures à l'adhésion, conformes au droit souverain de l'Etat socialiste, seraient à considérer comme instantanées et échapperait complètement au contrôle de la Cour<sup>16</sup>.

Plus récemment, cependant, dans l'arrêt de grande chambre Kopecky du 28 septembre 2004, la Cour a rappelé l'ensemble de sa jurisprudence de la manière suivante, sans faire de distinction : « a) La privation d'un droit de propriété ou d'un autre droit réel constitue en principe un acte instantané et ne crée pas une situation continue de « privation d'un droit » et b) L'article 1 du protocole n° 1 ne garantit pas un



© 27/URBA IMAGES SERVER

droit à acquérir des biens »<sup>17</sup>. On notera que la solution donnée au point a) n'est toutefois qu'un « principe »...

La perspective de voir aboutir une action en revendication fondée sur les droits de propriété antérieurs peut-elle être considérée en elle-même et postérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de l'Etat, comme un « bien » au sens du premier Protocole ? La Cour a considéré par le passé que des créances qui sont des espérances légitimes constituent des « biens »<sup>18</sup>. Elle a bien entendu été saisie des préentions d'anciens propriétaires soumis aux nouvelles lois foncières de réparation qui soutenaient que ces lois foncières nouvelles les privaient de leurs « biens » au sens du premier protocole. Elle a examiné deux questions. La première : L'action en revendication engagée se rapportait-elle à un bien actuel ? La seconde : Y avait-il espérance légitime d'obtenir la restitution des terres ou de la maison ?

Sur le premier point, la Cour a rappelé sa jurisprudence selon laquelle « l'espérance de voir reconnaître la survie d'un ancien droit de propriété qu'il est depuis bien longtemps impossible d'exercer effectivement ne peut être considéré comme un « bien » au sens de l'article 1 du protocole n° 1 ». Dans le cas de Smoleanu où la légalité de la nationalisation au regard de la loi roumaine de 1950 était contestée en justice depuis 1994 mais non tranchée par les juridictions internes, elle a jugé qu'il n'y avait pas de bien actuel car la requérante cherchait à se voir

reconnaitre un droit de propriété qui, à l'époque de la demande introductive d'instance, n'était plus le bien ». Sur le second point, l'action en Justice ne fait pas naître de créance à la restitution en nature demandée mais uniquement l'éventualité d'obtenir pareille créance, ce qui ne fait pas une espérance légitime au sens de l'article 1<sup>19</sup>.

Comment restituer les terrains bâti pendant la période socialiste (Pologne)

10. CEDH, décision sur la recevabilité du 13 décembre 2000, *Malhous c. République tchèque* :

« A cet égard, la Cour rappelle, premièrement, qu'elle ne peut examiner une requête que dans la mesure où elle se rapporte à des événements résultant produits après l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de la partie contractante concernée. En l'espèce, les biens du père du requérant ont été expropriés en juillet 1949 et attribués à d'autres personnes physiques en 1957, soit bien avant le 18 mars 1992, date à laquelle la Convention est entrée en vigueur à l'égard de la République tchèque (K. c. République tchèque (déc.), n° 37527/97, 23 mai 2000, non publiée). La Cour n'est donc pas compétente ratione temporis pour examiner les circonstances de l'expropriation ou les effets continus produits par elle jusqu'à ce jour. A ce propos, elle rappelle et confirme la jurisprudence bien établie de la Commission selon laquelle la privation d'un droit de propriété ou d'un autre droit réel constitue en principe un acte instantané et ne crée pas une situation

continu de « privation d'un droit » (voir, par exemple, *Moyer et autres c. Allemagne*, requêtes nos. 18890/91, 19048/91, 19342/92 et 19549/92, décision de la Commission du 4 mars 1996, *Décisions et rapports [DR]* 85-B, p. 5, et B. c. *Slovaquie*, requête n° 23131/93, décision de la Commission du 4 mars 1996, *DR* 85-A, p. 65).

Le grief du requérant est donc incompatible avec les dispositions de la Convention pour autant qu'on peut la comprendre comme critiquant en tant que telles les mesures adoptées sur le fondement de la loi de 1948 à l'égard des biens de son père avant l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de la République tchèque », CEDH, 3 décembre 2002, *Smoleanu c. Roumanie*, déjà *Comm律*, 17 mai 1996, *Lupulea c. Roumanie* ; J.-F. Flauz, *ort. cit.*, pp. 199 et s., sp. p. 212 ; CEDH, 25 juillet 2002, *Sovtransavo Holding*.

11. CEDH, 22 mai 1998, *Vasilescu c. Roumanie* ; 12. Ch. Pettiti, *Sur la restitution des biens confisqués pendant la période communiste* (en marge des arrêts *Pincova et Pinc et Zvolksy et Zvolka c. République tchèque* des 5 et 12 novembre 2002, R.T.D.H., 58/2004, pp. 387 et s., sp. p.

393.

13. Ch. Pettiti, *ort. cit.*, p. 404.

14. J. McBride, *Compensation, restitution and human rights in post-communist Europe*, *Bull. dr. H.* 9 (2000), pp. 45-46.

15. CEDH, 22 mai 1998, *Vasilescu*, « 53. La Cour estime que la perte de disponibilité des biens en cause, combinée avec l'échec des tentatives menées jusqu'ici devant les autorités et tribunaux nationaux pour remédier à la situation incriminée, a engendré des conséquences assez graves pour permettre de conclure que la requérante a subi une confiscation de fait incompatible avec son droit au respect de ses biens (voir, mutatis mutandis, l'arrêt *Popomichopoulos et autres* précité, p. 70, § 45) ». Aussi, CEDH, 28 octobre 1999, *Brumarescu c. Roumanie*, n° 65, 70 et 76, examiné plus loin.

16. Toutefois quand une procédure en cours se poursuit postérieurement à l'entrée en vigueur de la Convention, la partie de la procédure postérieure doit être conforme à l'article 6 et à l'urgence de délai raisonnable, CEDH, 19 juin 2001, *Zwierzyn'ski c. Pologne*, n° 40 ; de même des privations en plusieurs phases dont une se réalise après l'adhésion de l'Ukraine à la Convention, relèvent de celle-ci pour la phase en question, CEDH, 25 juillet 2002, *Sovtransavo Holding c. Ukraine*.

17. CEDH, 28 septembre 2004, *Kopecky c. Slovaquie*, n° 35.

18. Ce point est examiné en détails plus loin.

19. CEDH, 3 décembre 2002, *Smoleanu c. Roumanie*. Dans l'affaire *Malhous* (Décision sur la recevabilité du 13 décembre 2000) auquel l'arrêt Smoleanu fait explicitement référence, les questions de l'existence du bien actuel et de l'espérance légitime à la restitution en nature sont examinées au regard des droits créés par la loi tchèque sur la propriété foncière qui organise certaines restitutions. Il n'y a ni bien actuel, ni espérance légitime ; En outre, cette décision Smoleanu se combine avec des considérations expresses sur la jurisprudence relative à l'impossibilité d'examiner les effets continus de la privation, déjà mentionnée.

## Les affaires portées devant la Cour européenne des droits de l'Homme montrent la diversité des options prises par les législateurs nationaux

Au contraire, dans l'affaire Forrer-Niedenthal, une décision de Justice avait tranché en faveur du requérant. L'acte de dépossession par vente forcée réalisé en 1959 était irrégulier selon le droit de la RDA, la requérante en avait demandé la nullité en 1993 et la Cour fédérale de Justice avait reconnu le bien-fondé de sa prétention mais les vices de cet acte furent couverts par une loi de 1997, considérée par la Cour européenne comme une cause d'ingérence au sens du premier protocole<sup>20</sup>. La constatation de l'existence du droit, postérieurement à l'application de la Convention, fait le « bien » au sens du premier protocole.

La situation était comparable dans l'affaire Brumarescu. En 1993, M. Brumarescu avait obtenu du tribunal de Bucarest l'annulation du transfert forcé opéré sur la base de la loi de 1950. Cette décision était devenue définitive et avait été exécutée par l'administration qui avait restitué le bien. La Roumanie a ratifié la Convention européenne le 20 juin 1994 puis, sur un recours en annulation utilisable sans condition de délai par le procureur général de Roumanie, la Cour suprême de Justice a annulé ce jugement. Non seulement la Cour européenne des droits de l'homme a vu dans ce type de recours une manière de remettre en cause les jugements définitifs contraires à l'article 6 de la Convention mais elle a encore considéré que cette décision de la Cour suprême de Justice avait constitué une privation de bien contraire à la deuxième phrase du premier protocole car elle avait été opérée sans

aucune justification. Il ne s'agit plus d'apprécier la validité d'une revendication historique à la propriété d'un immeuble mais la remise en cause de droits établis postérieurement à l'adhésion de l'Etat au système de la Convention<sup>21</sup>.

Le droit contemporain de l'adoption de l'acte de privation et le droit antérieur sont pris en considération dans plusieurs arrêts pour établir le contexte<sup>22</sup> ou l'existence d'un bien et la qualité historique de propriétaire<sup>23</sup>.

### Les restitutions organisées par les lois nouvelles et la notion de « bien », la « valeur patrimoniale » et « l'espérance légitime »

L'abandon du socialisme va de pair avec la restauration de la liberté contractuelle et du droit de propriété protégé par la loi, conditions de l'économie de marché comme l'a établi Adam Smith.

La privatisation appelle certains choix quant à la manière d'attribuer les biens. Quelle place donner aux revendications fondées sur les titres antérieurs à la mise en œuvre de la propriété socialiste ? Accessoirement, les problèmes de preuve de cet état antérieur n'étaient pas négligeables<sup>24</sup>. En Allemagne, par exemple, la question des restitutions a suscité des débats animés en politique et en doctrine. L'option de la restitution avec exceptions l'a emporté pour la raison que les spoliations commises par l'ancien régime étaient encore vivement ressenties et que ceux qui en avaient été les victimes directes étaient souvent en vie. L'on a considéré que c'était la meilleure façon d'être juste au moment où l'on réinstallait le système de la propriété privée. En revanche, les droits privés illimités que le droit socialiste reconnaissait sur les biens ont été maintenus et confortés<sup>25</sup>.

Les affaires portées devant la Cour européenne des droits de l'Homme montrent la diversité des options prises par les législateurs nationaux. Selon le cas, le système établi par la loi démocratique procure au propriétaire historique une restitution foncière en nature, une restitution foncière en biens équivalents, parfois avec un nombre maximum d'hectares par famille<sup>26</sup> ou une compensation financière<sup>27</sup>.

Alors que les nationalisations socialistes échappent rationnellement au premier protocole, les lois de restitution sont de nature à faire

naître des biens protégés par celui-ci. Toutefois l'existence même d'un « bien » dépend de l'intervention législative car la Convention ne crée pas de droit à acquérir un bien, comme nous l'avons déjà constaté et, s'agissant des droits à restitution,

• l'article 1<sup>er</sup> du protocole n° 1 n'impose aux Etats contractants aucune restriction à leur liberté de déterminer le champ d'application des législations qu'ils peuvent adopter en matière de restitution de biens et de choisir les conditions auxquelles ils acceptent de restituer des droits de propriété aux personnes dépossédées ». Les Etats disposent sur ce point « d'une ample marge d'appréciation relativement à l'opportunité d'exclure certaines catégories d'anciens propriétaires de pareil droit à restitution »<sup>28</sup>. L'article 1<sup>er</sup> ne peut être interprété comme restreignant la liberté des Etats parties d'établir les conditions auxquelles ils déclinent de restituer la propriété qui leur a été transférée avant qu'ils ne ratifient la Convention<sup>29</sup>.

Il s'en déduit que « là où des catégories de propriétaires sont ainsi exclues, une demande de restitution émanant d'une personne relevant de l'une de ces catégories est inapte à fournir la base d'une « espérance légitime » appelant la protection de l'article 1 du protocole n° 1 »<sup>30</sup>.

L'existence d'un droit à la restitution en nature de l'immeuble ayant historiquement appartenu au requérant ou à son auteur dépend donc des législations applicables, voire des jurisprudences établies. En effet le bien créance n'existe que grâce à la construction juridique qu'établit un ordre juridique à un moment donné<sup>31</sup>. Dans un cas déjà cité, le requérant Malhous cherchait à faire établir que la loi tchèque de réhabilitation créait à son profit un droit à restitution en nature qu'il fallait considérer comme un bien au sens du premier protocole. La Cour considérera qu'il n'y avait dans son chef ni bien actuel, ni espérance légitime<sup>32</sup>.

Un moment, la jurisprudence a balancé sur la question de savoir si une contestation pouvait constituer une espérance légitime. La Cour a tranché de manière ferme et convaincante dans l'arrêt Kopecky du 28 septembre 2004, déjà cité, qui constitue un arrêt essentiel quant à la portée générale de la notion de bien au sens de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole.

La Cour fait la différence entre le bien entendu comme « bien actuel »

20. CEDH, 20 février 2003, Forrer-Niedenthal c. Allemagne, n°s 32 à 35. Dans cet arrêt l'ingérence sera examinée au regard de la première phrase de l'article (la règle générale). Elle sera considérée comme non arbitraire, justifiée par un but légitime, proportionnée à celui-ci, le juste équilibre étant maintenu, à l'époque, une indemnité « non déraisonnable » a été versée à l'individuation successorale. La Cour tient compte des circonstances exceptionnelles liées à la réunification allemande et estime que l'Etat n'a pas excédé sa marge d'appréciation.

21. CEDH, 28 octobre 1999, Brumarescu c. Roumanie; en revanche, la décision judiciaire n'était pas définitive en CEDH, 26 novembre 2002, Cacicovici c. Roumanie, où la Cour établit la distinction avec l'arrêt Brumarescu.

22. Sur la mesure dans laquelle des faits antérieurs peuvent être pris en considération, CEDH, 22 juin 2004, Brontowski c. Pologne, n°122. Aussi, CEDH, 25 juillet 2002, Sovtransavto Holding c. Ukraine.

23. CEDH, 19 juin 2001, Zwierzynski c. Pologne, n°s 58 et s.

24. N. Horn, *Freedom and private property. The german legislation on the transformation of socialism, in Le droit de propriété en Europe occidentale et orientale. Mutations et limites d'un droit fondamental*, Louvain-La-Neuve, Académie et Bruxelles, Bruylants, 1995, pp. 167 et s., sp p.

175.

25. Sur tout ceci, N. Horn, o.c.

26. En Roumanie, selon la description donnée par la CommEDH, 17 mai 1996, Iupuș; aussi, CEDH, 28 octobre 1999, Brumarescu.

27. Pour un exposé de la situation en Tchéquie, CEDH, 13 décembre 2000 et 12 juillet 2001, Malhous, n°s 22 et s.; en Allemagne, CEDH, 20 février 2003, Forrer-Niedenthal, n°s 22 (... « les biens expropriés à l'époque de la RDA devaient en principe être restitués. Si une restitution s'avérait impossible en pratique ou si des tiers avaient acquis ces biens de bonne foi, les anciens propriétaires devaient être indemnisés. On ne pouvait en revanche revenir sur les expropriations qui s'étaient déroulées dans l'ancienne zone d'occupation soviétique entre 1945 et 1949 »).

28. CEDH, 28 septembre 2004, Kopecky, n°35, d.

29. CEDH, 4 mars 2003 Jonher c/ Slovaquie, n°34; J.-F. Flouss, art. cit., p. 226.

30. Ibid.

31. On lira, sur les allocations sociales, CEDH, 30 septembre 2003, Koua Poitrez c. France

32. Décision du recevability du 13 décembre 2000. Dans le même sens, CEDH, 4 mars 2003 Jonher c/ Slovaquie. Dans la décision du 17 mai 1996, Iupuș, la CommEDH observe que le requérant est exclu de la restitution prévue par la loi roumaine.

et le bien conçu comme « l'intérêt » ou la « valeur patrimoniale ». La valeur patrimoniale est « de l'ordre de la créance ». Elle n'est prise en compte que si elle est suffisamment établie pour être une « espérance légitime ». Dans l'affaire Pine Valley (arrêt du 29 novembre 1991) où la notion d'espérance légitime fut utilisée pour la première fois en matière de biens, récapitule la Cour, le certificat d'urbanisme sur lequel l'administration de l'urbanisme ne pouvait revenir était un élément de la propriété en question. Dans l'affaire Stretch (arrêt du 24 juin 2003), le droit au renouvellement du bail résultait du contrat, c'était pour l'intéressé une « espérance légitime », « corollaire du droit de propriété qu'il détenait (...) en vertu du bail ». La Cour conclut que dans ces deux affaires, « les personnes concernées pouvaient légitimement escamper que l'acte juridique sur la base duquel elles avaient contracté des obligations financières ne serait pas rétroactivement invalidé à leur détriment. Dans ce type de cas, l'« espérance légitime » résulte donc du fait que la personne concernée se fonde de façon raisonnablement justifiée sur un acte juridique ayant une base juridique solide et une incidence sur des droits de propriété »<sup>33</sup>.

La Cour interprète également son arrêt Pressos Compania Naviera, du 20 novembre 1995, qui « illustre un autre aspect de la notion d'espérance légitime » à propos d'une créance de réparation d'un dommage fondée sur le droit belge de la responsabilité. Retenons : « Contrairement à ce qu'elle avait fait dans l'affaire Pine Valley Developments Ltd et autres et à ce qu'elle allait faire plus tard dans l'affaire Stretch [...] », la Cour ne déclara pas explicitement dans l'affaire Pressos Compania Naviera S.A. et autres que l'« espérance légitime » était un élément ou un corollaire du droit de propriété revendiqué. Il résultait toutefois implicitement de l'arrêt que pareille espérance ne pouvait entrer en jeu en l'absence d'une « valeur patrimoniale » relevant du domaine de l'article 1 du protocole n° 1, dans le cas d'espèce une créance en réparation. L'« espérance légitime » identifiée dans l'affaire Pressos Compania Naviera S.A. et autres n'était pas en elle-même constitutive d'un intérêt patrimonial ; elle se rapportait à la manière dont la créance qualifiée de « valeur patrimoniale » serait traitée en droit interne, et spécialement

à la présomption selon laquelle la jurisprudence constante des juridictions nationales continuerait de s'appliquer à l'égard des dommages déjà causés »<sup>34</sup>.

La conclusion est très claire :

« 49. Dans toute une série d'affaires, la Cour a jugé que les requérants n'avaient pas d'« espérance légitime » lorsque l'on ne pouvait considérer qu'ils possédaient de manière suffisamment établie une créance immédiatement exigible. Ainsi, dans une affaire contre la République tchèque où la demande de restitution de leurs biens formée par les requérants au titre de la loi de 1991 sur les réhabilitations extrajudiciaires avait échoué au motif que l'une des conditions essentielles (avoir la nationalité de l'Etat défendeur) n'était pas remplie par les intéressés, la créance fut considérée comme non suffi-

conclusion était contestée devant la Cour par le requérant, qui affirmait qu'il remplissait l'ensemble des conditions légales pour pouvoir obtenir la restitution sollicitée. La Cour estima que, selon le droit interne tel qu'interprété et appliqué par les autorités internes, le requérant n'avait ni un droit à obtenir la restitution du bien en question ni une créance donnant lieu à une « espérance légitime », au sens de la jurisprudence de la Cour, d'obtenir pareille restitution.

« 51. Dans les affaires Gratzinger et Gratzingerova et Jantner, qui concernaient des demandes de restitution de biens, on peut considérer que ce qui était réellement en cause ce n'était pas tant une « espérance légitime » au sens des principes dégagés dans l'affaire Pine Valley Developments Ltd et autres (paragraphes 45-47 ci-dessus) que la question de savoir si les requérants avaient ou non une créance s'analyvant en une « valeur patrimoniale » au sens défini dans l'affaire Pressos Compania Naviera S.A. et autres (paragraphe 48 ci-dessus). Dans les deux affaires de restitution susmentionnées, on ne peut pas dire que les requérants eussent le moindre droit de propriété ayant eu à partir du fait qu'ils s'étaient fondés sur un acte juridique. De surcroît, dès lors qu'il y avait une condition légale à la restitution des biens réclamés qu'ils ne remplissaient pas, il n'existaient pas, à la différence de la situation qui caractérisait l'affaire Pressos Compania Naviera S.A. et autres, un intérêt patrimonial suffisamment établi sur lequel aurait pu se greffer une « espérance légitime ».

« 52. A la lumière de ce qui précède, on peut conclure que la jurisprudence de la Cour n'envisage pas l'existence d'une « contestation réelle » ou d'une « prétention défendable » comme un critère permettant de juger de l'existence d'une « espérance légitime » protégée par l'article 1 du protocole n° 1. La Cour ne peut donc faire siens le raisonnement suivi par la majorité de la chambre sur ce point<sup>35</sup>. Elle estime au contraire que lorsque l'intérêt patrimonial concerné est de l'ordre de la créance, il ne peut être considéré comme une « valeur patrimoniale » que lorsqu'il a une base suffisante en droit interne, par exemple lorsqu'il est confirmé par

33. CEDH, 28 septembre 2004, Kopeczy, motif n°47.

34. Ibid, motif n°48.

35. L'arrêt cité est prononcé en grande chambre et réforme la décision entreprise le 7 janvier 2003.

une Jurisprudence bien établie des tribunaux<sup>36</sup>.

Tantôt, l'espérance légitime désigne la valeur patrimoniale, la créance dont le caractère exigible est suffisamment établi en droit interne. Tantôt, l'espérance légitime est l'accessoire d'un droit de propriété, d'un « bien actuel ». Dans Pine Valley, le certificat était irrévocabile, juge la Cour dans l'arrêt Kopecky. Notons que l'annulation du certificat par la Cour suprême Irlandaise fut considérée comme une Ingérence justifiée dans l'arrêt Pine Valley de la Cour européenne. Que faire des plans d'aménagement révisables qui portent sur des

biens en particulier ou des autorisations précaires, autorisation d'extraire le gravier ou licence d'exploitation ? Ces dernières peuvent relever du droit de propriété, l'arrêt Pine Valley se réfère d'ailleurs à l'arrêt Fredin pour établir que le certificat est « un élément de la propriété en question ». Leur révocation peut être une Ingérence à justifier, on le savait déjà<sup>37</sup>.

Plus accessoirement au regard de ces informations, observons encore que plusieurs législations ont subordonné les restitutions en nature ou par équivalent à des conditions fondées sur la nationalité et la résidence dans l'Etat. Ces conditions ont été prises en considération par la Cour qui ne les a pas jugées contraires à la Convention<sup>38</sup>.

Le nature de « bien » s'établit donc d'abord à la lecture de la loi nationale. Les cas examinés dans la deuxième partie permettent aussi de le vérifier.

## La situation des titulaires de droits établis sur les biens nationalisés par les régimes socialistes

L'observation de la jurisprudence révèle une fois de plus la grande diversité des situations. Les anciens droits peuvent être considérés comme des biens, à certaines conditions. Dans une entreprise aussi vaste, il arrive que le législateur démocratique regrette un premier choix et souhaite changer d'avis. Son œuvre initiale s'impose-t-elle à lui ? A-t-elle déjà créé des « biens » qu'il ne pourra reprendre que dans les conditions établies par le premier protocole ?

### Certains droits créés par la législation communiste sont des biens

Après les vagues de collectivisation, les Etats ont utilisé leur souveraineté pour distribuer les droits sur les biens. Des droits de jouissance privatisés furent concédés à des collectivités<sup>39</sup> ou à des individus qui les acquièrent parfois de bonne foi moyennant une contrepartie plus ou moins importante, en rapport variable avec la valeur du bien au moment de l'opération. Le malentendu de ceux-ci, parfois décidé contre les revendications d'anciens propriétaires, procède d'un arbitrage favorable à la continuité de l'Etat ou à la justice sociale.

Les droits des bénéficiaires individuels

établis parfois depuis longtemps devaient-ils céder devant les revendications des anciens propriétaires ou de nouvelles répartitions favorables aux pouvoirs publics ? Les législations soumises à la Cour de Strasbourg montrent que les Etats ont été sensibles à ces situations légitimes et qu'ils ont souvent voulu régler le malentendu de ces bénéficiaires dans les lieux en transformant leur droit en un droit de propriété au sens actuel du terme. Néanmoins dans certains cas, ces droits privatisés acquis sous le régime communiste ne furent pas transformés ou encore leurs bénéficiaires ne furent pas préférés aux propriétaires historiques. Ces bénéficiaires étaient-ils titulaires de biens au sens du premier protocole et les législations nouvelles qui modifiaient leurs droits étaient-elles des Ingérences qui devraient être conformes à l'article 1<sup>er</sup> et contrôlées par la Cour ?

La nature de ces droits et la preuve de leur établissement se fait par référence au droit communiste qui les a créés<sup>40</sup>. La notion de biens à l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole est autonome, propre à épouser la diversité des constructions législatives nationales<sup>41</sup>.

*Ratione temporis*, il convient aussi, pour que la Cour puisse en connaître, que ces droits aient eu une existence légale dans la période qui a suivi l'adhésion de l'Etat à la Convention<sup>42</sup>. Cela sera le plus souvent le cas quand la loi foncière nouvelle établit le statut de ces droits.

Dans l'affaire Pincova et Pinc<sup>43</sup>, la dépossession des anciens propriétaires a eu lieu en 1948. Ensuite, une entreprise d'Etat, devenue propriétaire par l'effet du droit communiste, a vendu, en 1967, une maison forestière, à la requérante et à son mari. Après l'entrée en vigueur de la loi foncière de 1991, le fils des anciens propriétaires agit en restitution devant les juridictions tchèques. La loi foncière refusait la restitution en nature dans certains cas d'acquisition régulière et de paiement d'un prix correspondant à la valeur réelle du bien. L'application de cette condition fut discutée ; les juridictions tchèques considèrent que le prix payé par la requérante Pincova et son mari était inférieur à la valeur du bien estimée au moyen des critères d'évaluation applicables sous le régime communiste et ordonnèrent la restitution au fils des anciens propriétaires. Les acquéreurs Pincova et Pinc se virent restituer le montant payé<sup>44</sup>.

36. Dans l'affaire Kopecky, la prétention du requérant relative à des pièces d'or et d'argent confisquées en 1959, est rejetée de la monnaie suivante : « 53. Aucun intérêt patrimonial du requérant n'a pâti du fait que celui-ci se serait fondé sur un acte juridique déterminé. On ne peut donc considérer que l'intéressé avait une « espérance légitime » au sens décrit dans l'arrêt Pine Valley developments Ltd et autres précité. A la lumière de l'analyse de la jurisprudence présentée ci-dessus, il reste toujours à la Cour à rechercher s'il n'existe pas néanmoins une base juridique suffisante au soutien de la créance du requérant qui justifierait qu'on regarde celle-ci comme une « valeur patrimoniale » au sens défini dans l'arrêt Pressos Compania Naviera S.A. et autres. 54. En conséquence, la question essentielle pour la Cour est de savoir s'il y avait une base suffisante en droit interne tel qu'interprété par les juridictions internes pour que l'on puisse qualifier la créance du requérant de « valeur patrimoniale » aux fins de l'article 1 du protocole n° 1 ». La Cour se réfère aux décisions des juridictions internes à considérer qu'au moment où le requérant a introduit sa demande en restitution, sa créance ne pouvait être réputée suffisamment établie pour s'analyser en une valeur patrimoniale appartenant la protection de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole.

37. Not. CEDH, 22 janvier 1991, Fredin c. Suède ; CEDH, 21 juin 1989, Tre Traktorer c. Suède, « 53. Selon le Gouvernement, une licence de débit de boissons alcoolisées ne saurait passer pour un « bien » au sens de l'article 1 du protocole [P1-1]. Elle a du reste déjà noté que le maintien de la licence signifie pour les conditions principales de la poursuite des activités de la requérante et que son retrait eut des incidences négatives sur le fonds de commerce et la valeur du restaurant (paragraphe 43 ci-dessus). Dans les circonstances de la cause, ledit retrait représente donc une Ingérence dans le droit de TIA ou « respect des biens » ».

38. CEDH, 10 juillet 2002, Gratzinger c. Tchéquie ; CEDH, 4 mars 2003 Jonther c. Slovaquie ; sur cette question, J.-F. Flaus, art. cit., p. 217 et 232 ; comp., en ce qui concerne des allocations pour handicapé considérées comme des biens, CEDH, 30 septembre 2003, Koua Poiriez c. France.

39. Le retrait des droits concédés aux collectivités publiques socialistes n'a pas été apprécié ou regard du premier Protocole. Toutefois, J.-F. Flaus, art. cit., p. 223. Sur l'application de l'article 1<sup>er</sup> du premier Protocole aux collectivités publiques, concl. Laurent Valée préc. C.E., fr. 29 janvier 2003, commune d'Annecy et commune de Chambéry-sur-Seine, AJ.D.A., 2003, pp. 613, et s., sp. p. 615 et p. 618 où l'auteur estime que la question de l'application de l'article 1<sup>er</sup> aux personnes publiques n'a pas encore été jugé par la Cour. On cite cependant deux décisions de la Commission dans lesquelles la propriété des personnes publiques, même spécialisées est en

dehors du champ d'application des garanties de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole (Comm. DH 12 juillet 1983, Moureaux c/Belgique et 4 octobre 1984, M.c/ Autriche) et un cas d'application par la Cour à une personne morale de droit public ne relevant pas du système éthique (cas particulier des monastères grecs, CEDH 21 novembre 1994, Les Saints Monastères), cités par J.-Ph. Broun, Occupations domaniales et Convention européenne des droits de l'homme, A.J.D.I., 2002, pp. 512 et s., sp. p. 513. Pour une réponse nuancée, J. Vélu et R. Ergec, Convention européenne des droits de l'homme, R.P.D.B., Bruxelles, Bruxelles, 1991, n° 85 et s., sp. p. 87 ; R. Drogue, Droits fondamentaux et personnes publiques, A.J.D.A., 1998, n° spécial droits fondamentaux, p. 130 ; M. Guyomar, Le droit et respect des biens au sens de la CEDH ne déstabilise pas le droit administratif des biens, A.J.D.A., 2003, pp. 2142 et s. La jurisprudence de la Cour constitutionnelle belge [la Cour d'arbitrage] est également nuancée.

40. En ce sens, CEDH, 12 décembre 2002, Wittek c. Allemagne, n°43 : « La Cour relève qu'en l'espèce les requérants disposaient d'un droit de propriété sur leur maison d'habitation, assorti d'un droit d'usufruit sur le terrain sur lequel était érigée la maison et qui appartenait à l'Etat, conformément aux dispositions de la loi de la RDA du 14 décembre 1970 sur l'attribution d'un droit d'usufruit sur un terrain appartenant au peuple » ; CEDH, 12 juillet 2001, Malhous, n°22.

41. Deux exemples récents, CEDH, 22 juin 2004, Broniowski c. Pologne (droit à être crédité), créations de droit polonais donnant certaines prérogatives à certains propriétaires victimes des pertes territoriales postérieures à la deuxième guerre mondiale) ; CEDH, 16 novembre 2004, Bruncrona c. Finlande (droit de lease aux contours incertains, établi depuis trois siècles).

42. Ce que la Cour vérifie in , CEDH, 12 décembre 2002, Wittek c. Allemagne, n°40

43. CEDH, 5 novembre 2002, Pincova ET Pinc c. République tchèque ; Ch. Petit, Sur la restitution des biens confisqués pendant la période communiste [en marge des arrêts Pincova et Pinc et Zvolsky et Zvolaska c. République tchèque des 5 et 12 novembre 2002], R.T.D.H., 58/2004, pp. 387 et s.

44. Le tribunal décide de la restitution d'un immeuble en possession d'une personne physique lorsque celle-ci l'a acquis de l'Etat ou d'une autre personne morale ou mépris des règles alors en vigueur ou à un prix inférieur à celui correspondant à la réglementation sur les prix applicable au moment des faits, ou lorsqu'elle a bénéficié d'un avantage illégal au moment de l'achat. Par ailleurs, le paragraphe 3 du même article dispose que la personne qui est obligée de restituer l'immeuble en vertu du premier paragraphe a droit au remboursement du prix d'achat et des frais raisonnablement engagés pour l'entretien de l'immeuble. Article cité dans l'arrêt Pincova et Pinc, n°38.

45. Le remboursement des frais raisonnablement engagés par eux pour l'entretien de l'immeuble fut en revanche reporté, en raison du désaccord les opposant à l'Etat quant au tarif applicable.



© 2004 MAGESSE SERVIR

La Cour européenne décide que les requérants Pincova et Pinc sont victimes d'une privation de leur bien au sens de la deuxième phrase de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole. Elle examine les conditions de cette ingérence. Est-elle justifiée ? La cause d'utilité publique est aisément trouvée<sup>46</sup> : La Cour relève que le but visé par la loi n° 229/1991 sur la propriété foncière est d'atténuer les effets des torts patrimoniaux causés sous le régime communiste, et elle admet que l'Etat tchèque a pu juger nécessaire de résoudre ce problème qu'il estimait préjudiciable à son régime démocratique. L'objectif général de ladite loi ne saurait donc être considéré comme illégitime, car il sert effectivement une « cause d'utilité publique »<sup>47</sup>.

La Cour s'assure ensuite que l'Etat a ménagé le juste équilibre entre le droit du requérant et l'intérêt général. Ce dernier subit-il une charge disproportionnée ? Elle s'attache à la contrepartie reçue par lui : « l'individu exproprié doit en principe obtenir une indemnisation raisonnablement en rapport avec la valeur du bien » dont il a été privé, même si « des objectifs légitimes d'utilité publique (...) peuvent militier pour un remboursement inférieur à la pleine valeur marchande ». « Il en résulte que l'équilibre susmentionné est en règle générale atteint lorsque l'indemnité versée à l'exproprié est raisonnablement en rapport avec la valeur « vénale » du bien, telle que déterminée au moment où la privation de propriété est réalisée ». La Cour retient aussi une certaine

impossibilité, créée par la loi tchèque, de procéder à l'expulsion en l'absence d'un logement compensatoire. Après avoir fait d'importantes concessions à la marge d'appréciation dont bénéficient des autorités nationales, la Cour condamnera la Tchéquie : la bonne foi des acquéreurs, le fait qu'ils n'ont pu influencer le prix d'achat, la manière de calculer l'indemnité qu'ils reçoivent finalement en contrepartie de la restitution et qui est sans rapport avec le prix actuel du marché, le fait aussi que la législation est trop générale et ne tient pas suffisamment compte des situations particulières, tout cela convainc la haute juridiction qu'un tort disproportionné est causé aux requérants. Dans cet arrêt, comme dans d'autres<sup>48</sup>, la Cour vérifie aussi la condition de « légalité » de l'ingérence : les dispositions qui fondent l'atteinte aux biens doivent être précises et accessibles à tous<sup>49</sup>.

Dans l'affaire Wittek, les requérants étaient titulaires d'un droit sur un immeuble acquis sous le régime communiste. Pour quitter la RDA, en 1989, ils ont dû céder leur bien et l'ont donné aux époux B. en encaissant toutefois une somme importante en Suisse. Après la réunification, leur recours en annulation de la donation est rejeté par les juridictions civiles allemandes. Celles-ci reconnaissent le vice dont la donation est entachée mais constatent que la réclamation doit désormais s'exprimer dans le cadre de la loi de 1990 sur la réglementation des questions patrimoniales non résolues qui organise le règlement de ces questions par des

recours contre l'Etat<sup>50</sup>. Au terme de plusieurs procédures, les juridictions allemandes rejettent les préentions des demandeurs qui estimentent que le premier protocole avait été violé.

La Cour européenne juge que les requérants ont un « bien » considéré comme la propriété de leur maison et un droit d'usufruit sur le terrain. La loi de 1990 qui empêche leur recours en annulation de prospérer est une ingérence au sens de la première phrase de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole. Elle est légale, justifiée, légitime, le juste équilibre est maintenu. Le fait que la transaction a lieu à un moment où les citoyens de la RDA pouvaient déjà franchir la frontière et qu'une ordonnance législative en vigueur au jour de la

*La restitution des terres a conduit à la reconstitution de structures foncières peu compatibles avec la modernisation de l'agriculture. Pologne*

46. « 47. La Cour doit maintenant rechercher si cette privation de propriété poursuivait un but légitime, c'est-à-dire s'il existait une « cause d'utilité publique » ou sens de la seconde règle énoncée par l'article 1 du protocole n° 1. Elle estime à cet égard que, grâce à une connaissance directe de leur société et de ses besoins, les autorités nationales se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour déterminer ce qui est « d'utilité publique ». Dans le mécanisme de protection créé par la Convention, il leur appartient par conséquent de se prononcer les premières sur l'existence d'un problème d'intérêt général justifiant des privations de propriété. Dès lors, elles jouissent ici d'une certaine marge d'appréciation, comme en d'autres domaines oùquels s'étendent les garanties de la Convention. 48. De plus, la notion d'« utilité publique » est ample par nature. En particulier, la décision d'adopter des lois portant privation de propriété implique d'ordinaire l'examen de questions politiques, économiques et sociales. Estimant normal que le législateur dispose d'une tolérance pour mener une politique économique et sociale, la Cour respecte la manière dont il conçoit les impératifs de l'« utilité publique », sauf si son jugement se révèle manifestement dépourvu de base raisonnable (voir les arrêts James et autres c. Royaume-Uni du 21 février 1986, série A n° 98, p. 32, § 46, et Matoma précit., § 46).

47. n° 51 ; voir, mutatis mutandis, Zvolsky et Zvolská c. République tchèque (déc.), no 46129/99, 11 décembre 2001.

48. CEDH, Wittek, préc., n° 47.

49. Des déclarations d'inconstitutionnalité de la loi prononcées par la Cour constitutionnelle, n'empêchent pas nécessairement la concrétisation du critère de légalité, CEDH, 22 juin 2004, Brotniowski c. Pologne, n° 154. Ces annulations seront prises en considération lors de la vérification du juste équilibre.

50. « La loi sur le patrimoine prévoit en principe un droit à restitution pour les citoyens de la RDA qui ont été contraints de céder leur bien afin de pouvoir légalement quitter leur pays, à moins que la loi ne l'exclue, comme elle le fait notamment lorsque les acquéreurs ont été de bonne foi (redlicher Erwerb) (article 4 § 2 de la loi). Dans ce dernier cas, les anciens propriétaires ont droit à une indemnisation d'après la loi du 27 septembre 1994 sur l'indemnisation d'après la loi sur le patrimoine (Gesetz über die Entschädigung nach dem Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen). Cependant, le principe posé à l'article 4 § 2 de la loi ne s'applique en principe pas si la cession a été effectuée après la date chorénière du 18 octobre 1989 (date de la démission de M. Erich Honecker, ancien président du Conseil d'Etat [Staatsratsvorsitzender] de la RDA) et sans l'accord des intéressés (cependant voir ci-dessous la circonspection de la Cour fédérale de justice sur cet aspect) ».

47. n° 51 ; voir, mutatis mutandis, Zvolsky et

cession ne rendait plus celle-ci obligatoire avant le voyage à l'Ouest, que le montant reçu en Suisse était important et que la charge n'était pas disproportionnée, tout cela conduit au juste équilibre. « Compte tenu de tous ces éléments, et notamment des circonstances exceptionnelles liées à la réunification allemande, la Cour estime que l'Etat défendeur n'a pas excédé sa marge d'appréciation et qu'il n'a pas manqué, eu égard à l'objectif légitime poursuivi, de ménager un « juste équilibre » entre les intérêts des requérants et l'intérêt général de la société allemande »<sup>51</sup>.

Dans la décision Teuschler, les anciens propriétaires ont quitté la RDA en 1988 en abandonnant leur bien. Après l'unification, ils en obtiennent la restitution notamment parce que Mme Teuschler qui a acheté le bien en 1988, après leur départ, n'était pas de bonne foi. Dépossédée, celle-ci se plaint d'une violation de son droit au respect des biens. Pour la Cour, c'est bien d'une ingérence au sens de la première phrase de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole qu'il s'agit mais celle-ci est admissible. Le juste équilibre tient notamment au fait qu'une indemnisation correspondant au prix d'achat a été versée à Mme Teuschler<sup>52</sup>.

On notera aussi que la méthode allemande qui consiste à transformer d'autorité un contentieux subjectif relatif à la validité des conventions en un contentieux objectif contre le pouvoir public chargé d'administrer la question d'un point de vue plus général n'est pas arbitraire<sup>53</sup>.

51. n° 61.  
52. CEDH, décision sur la recevabilité du 4 octobre 2001, Teuschler. On notera ce point relevé par la Cour européenne relativement à la procédure allemande qui doit rendre les étudiants en droit plus attentifs que d'autres... « De plus, la requérante n'avait pas apporté la preuve de ce qu'elle avait été empêchée de prendre connaissance de la convocation du 17 novembre 1997. Eu égard aux connaissances juridiques de la requérante en tant qu'étudiante en droit et compte tenu du fait que son intervention avait été décidée le 22 août 1997, la requérante était tenue de s'informer du courrier adressé à elle et déposé à la poste d'Erlner par la suite. Le tribunal relève en outre que la requérante n'avait pas exposé en quoi sa maladie l'obligeait à rester à la maison l'avait empêchée de recevoir la convocation ou de mandater une autre personne pour récupérer le courrier au bureau de poste » (page 4 de la décision).

53. n° 48.

54. CEDH, 22 janvier 2004, Jahn et autres c. Allemagne (rapport d'un recours en grande chambre encore pendant au 2 janvier 2005).

55. « De plus, la notion d'« utilité publique » est ample par nature. En particulier, la décision d'adopter des lois portant privation de propriété implique d'ordinaire l'examen de questions politiques, économiques et sociales. Estimant normal

que le législateur dispose d'une grande latitude pour mener une politique économique et sociale, la Cour respecte la manière dont il connaît les impératifs de l'« utilité publique », sauf si son jugement se révèle manifestement dépourvu de base raisonnable (Jones et autres précité, p. 32, § 46, et Ex-Roi de Grèce et autres précité, § 87). Cela vaut nécessairement, sinon a fortiori, pour des changements aussi radicaux que ceux qui sont intervenus lors de la réunification allemande, où il y a eu passage d'un système d'économie socialiste vers un système d'économie de marché »<sup>56</sup>.

56. Wirk, n°61 (première phrase) ; Forrer-Niedenthal, n°48 (première phrase) ; ce n'est pas le cas dans la décision Teuschler (première phrase), page 10.

57. Jahn, n°93.

58. CEDH, 22 juin 2004, Broniowski, arrêt de 80 pages, dans lequel sont jugées les difficultés d'application du droit polonais relatif aux indemnisations de propriétaires déplacés à la suite des réifications de frontières de l'Est après la deuxième guerre mondiale. Malgré un contexte exceptionnellement difficile, des considérations fondées sur l'Etat de droit, la législation existante mais inefficace et l'absence presque complète d'indemnisation conduisent à la constatation de la violation de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole.

59. Comp. J.-F. Flauz, art. cit., p. 215.

## Correction législative d'une trop grande attribution de droit

Peu avant la réunification allemande réalisée le 3 octobre 1990, une loi de la RDA du 6 mars 1990, dite loi Modrow, avait réformé le régime de certains biens agricoles acquis privativement sous le régime communiste. Les restrictions au droit de disposer qui existaient alors avaient été supprimées par cette loi qui avait transformé les droits en question en véritables droits de propriété. Dorénavant, le droit d'hériter serait reconnu sans condition dans le chef de l'héritier, même si celui-ci n'était pas agriculteur. Ayant hérité sous le bénéfice de cette loi, les requérants Jahn revendirent le bien en 1994<sup>54</sup> mais l'administration

## L'impact de la chute du mur sur le droit des biens est l'occasion de repenser la question foncière. Les réformes qui furent entreprises sont à ce titre, d'un exceptionnel intérêt.

s'opposa à cette vente au motif que la transmission par succession n'avait pu avoir lieu et que le bien devait retourner à l'Etat. En 1992, en effet, une loi avait voulu réparer les excès de la loi Modrow en restaurant des conditions de transmission, notamment la condition que l'héritier exerce une profession agricole. Les décisions des juridictions allemandes, longuement rapportées par la Cour de Strasbourg, avaient penché en faveur de la validité de cette loi et considéré qu'elle ne constituait pas une expropriation contraire à la loi fondamentale allemande mais le comblement d'une lacune et la restauration d'une injustice. La Cour constitutionnelle allemande retint notamment « qu'une confiance dans le maintien de dispositions juridiques de la République démocratique allemande ne pouvait s'établir de manière générale à l'époque du changement de régime ».

La Cour européenne estime que le régime des biens établi par la loi Modrow faisait bien partie du droit en vigueur lors de la réunification allemande et que les requérants avaient bien reçu la pleine propriété. Le chan-

gement législatif constitue donc bien une privation au sens de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole (deuxième phrase). Cette loi de 1992 satisfait aux critères de légalité (+ aux critères d'accèsibilité, de précision et de prévisibilité exigées par la Convention +). La volonté de corriger une injustice n'est pas arbitraire, l'Allemagne n'a pas dépassé la marge d'appréciation que la Cour reconnaît aux Etats dans l'appréciation de l'utilité publique, avec une considération particulière pour les difficultés de la réunification allemande<sup>55</sup>. Restait la proportionnalité. La mesure va tomber sur ce point. La Cour s'attache à l'indemnisation. Elle rappelle que sa jurisprudence admet l'absence totale d'indemnité dans des circonstances exceptionnelles. On se souvient que la proportionnalité de certaines ingérences liées à la réunification allemande avait été justifiée par le recours aux circonstances exceptionnelles<sup>56</sup>. Toutefois, la Cour, consciente de « l'immense tâche » assumée par le législateur allemand, estime ici que la privation de cette propriété légitime devait être accompagnée d'une indemnisation car « même si les circonstances relatives à la réunification allemande doivent être qualifiées d'exceptionnelles, l'absence de toute indemnisation pour la mainmise de l'Etat sur les biens des requérants rompt, en défaveur de ceux-ci, le juste équilibre à ménager entre la protection de la propriété et les exigences de l'intérêt général »<sup>57</sup>.

Dans le même sens mais dans un contexte différent une condamnation de la Pologne par l'arrêt Broniowski doit aussi retenir l'attention<sup>58</sup>. La reconnaissance d'une importante marge d'appréciation ne se traduit donc pas nécessairement par un affaiblissement du contrôle de proportionnalité<sup>59</sup>. En outre, dans le dispositif de l'arrêt Broniowski, la Cour n'accorde pas seulement une satisfaction équitable à la victime. Elle impose aussi à l'Etat de prendre les mesures législatives structurelles qui s'imposent afin de restaurer les droits de très nombreuses personnes.

On le voit l'impact de la chute du mur sur le droit des biens n'est pas négligeable. Occasions historiques de repenser la question foncière, les réformes considérables qui furent entreprises sont déjà, à ce titre, d'un exceptionnel intérêt. Mais en outre, on a pu montrer qu'elles donnent lieu à des appréciations de la Cour des droits de l'Homme immédiatement utiles au perfectionnement du « droit au respect des biens » dans l'ensemble des pays qui adhèrent à la Convention européenne. ■