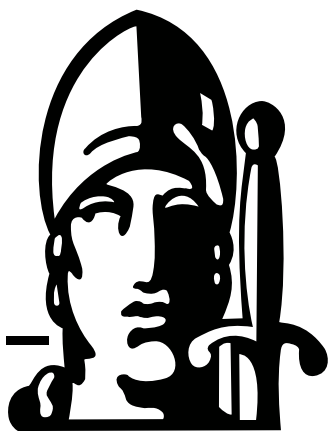




LA RESPONSABILITÉ DES ÉTATS MEMBRES DE L'UNION EUROPÉENNE DEVANT LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Par son arrêt Bosphorus Airways du 30 juin 2005 (1), la Cour européenne des droits de l'homme se déclare compétente pour contrôler la conformité à la Convention de la mise en œuvre, par les Etats membres, d'actes de droit communautaire dérivé. Le juge européen des droits de l'homme réhabilite par la même occasion la théorie de la « protection équivalente », esquissée par l'ancienne Commission européenne des droits de l'homme dans sa décision M. & Co. Des interrogations subsistent toutefois quant à la portée de l'arrêt ainsi qu'au degré de satisfaction qu'il inspire. Les solutions dégagées par la Cour de Strasbourg s'agissant du contrôle du respect de la Convention par le droit communautaire sont rappelées (I). Les faits de l'espèce sont ensuite brièvement décrits (II). La réponse de la Cour introduit la critique que l'on se propose d'en faire (III).

I. — MISE EN PERSPECTIVE DE LA JURISPRUDENCE DES ORGANES DE CONTRÔLE DE LA CONVENTION

1.1. — *Requête dirigée contre la Communauté ou l'Union européennes.* — Dans la mesure où la Communauté et l'Union ne sont pas parties à la Convention européenne de sauvegarde, une requête portée directement contre ces dernières devant la Cour européenne est irrecevable *ratione personae* (2). Ceci n'a toutefois pas empêché certains plaideurs audacieux de tenter de contourner l'immunité de l'Union en dirigeant leur requête contre l'ensemble de ses Etats membres (3).

1.2. — *Requête dirigée contre les Etats membres de l'Union.* — S'agissant du contrôle exercé à l'encontre des Etats, la Cour euro-

péenne considère que le transfert de certaines de leurs prérogatives à une organisation internationale ne les exonère nullement de leur obligation de respecter la Convention européenne. Si les Etats sont libres de mettre en commun d'importants pouvoirs et d'en confier l'exercice à des institutions communes voire supranationales, la règle des « traités successifs », visée à l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, implique que « si un Etat assume des obligations contractuelles et conclut par la suite un autre accord international qui ne lui permet plus de s'acquitter des obligations qu'il a assumées par le premier traité, il encourt une responsabilité pour toute atteinte portée de ce fait aux obligations qu'il assumait en vertu du traité antérieur » (4).

Différentes situations doivent cependant être envisagées. Il convient en premier lieu de distinguer le contrôle de conventionnalité du droit *primaire* de celui pratiqué à l'encontre du droit *dérivé*.

1.2.1. — Par son arrêt *Matthews*, la Cour européenne des droits de l'homme s'est déclarée compétente pour connaître d'une requête dirigée contre le Royaume-Uni à raison d'une

(4) Comm. eur. dr. h., X. c. R.F.A. du 10 juin 1958, req. n° 235/56; Comm. eur. dr. h., *Tête c. France* du 9 décembre 1987, req. n° 11123/84.

S O M M A I R E

- La responsabilité des États membres de l'Union européenne devant la Cour européenne des droits de l'homme, par S. Adam et Fr. Krenc 85
- Droits de l'homme - Vie privée - Enregistrement de conversations tenues au parloir d'une prison - Conditions d'admissibilité.
(C.E.D.H., 2^e sect., 20 décembre 2005) 88
- Servitude - Culture de maïs - Ecoulement de boues - Ecoulement naturel des eaux - Aggravation de la servitude (non).
(Cass., 1^{re} ch., 4 novembre 2005, observations de P.-P. Renson) 90
- I. Conclusions - Mise en état judiciaire - Délai pour conclure - Remise au greffe et envoi simultané à la partie adverse - Sanction - Automaticité - II. Astreinte - Pouvoir du juge des saisies - Limites du contrôle.
(Bruxelles, 17^e ch., 16 janvier 2006, note) . . . 93
- Facture - Conditions de lisibilité - Protestation - Formes.
(Bruxelles, 16^e ch., 27 septembre 2005) 94
- Vente - Objets d'art - Vices de consentement - Erreur - Clause exonératoire - Validité - Dol - Charge de la preuve.
(Bruxelles, 16^e ch. S, 14 septembre 2005) . . . 95
- I. Saisie-exécution immobilière - Titre exécutoire - Acte notarié - Conditions - II. Désignation du notaire commis pour la vente - Par voie reconventionnelle (oui).
(Liège, 7^e ch., 30 juin 2005) 96
- I. Référé - Pouvoir du juge - Etrangers - Droit subjectif - Demande de séjour - Protection de la vie familiale - II. Référé - Etrangers - Urgence - Absence de recours contre la décision d'irrecevabilité de la demande de séjour - Incidence (non) - III. Référé - Limites du provisoire - Apparences de droit - Exigence légale de la production d'un visa - Automatisme - Contravention à la protection supranationale de la vie familiale.
(Civ. Bruxelles, réf., 16 décembre 2005) . . . 97
- Exploit d'huissier - Citation - Identification du défendeur et du demandeur - Ambiguïté - Nullité.
(Civ. Bruxelles, 4^e ch., 7 octobre 2005) 98
- Chronique judiciaire :
Les deuils judiciaires - Bibliographie - Dates retenues.

(1) L'arrêt peut être consulté sur le site internet de la Cour européenne des droits de l'homme, <http://www.echr.coe.int>.

(2) Comm. eur. dr. h., C.F.D.T. c. les Communautés européennes et la collectivité des Etats membres et les Etats membres considérés individuellement du 10 juillet 1978, req. n° 8030/77.

(3) Cfr *infra*.

violation de la Convention prenant sa source dans le droit primaire, à savoir les traités constitutifs de l'Union européenne (5). Il se comprend aisément que les Etats ne peuvent se retrancher derrière la conclusion d'un traité pour s'immuniser de toute responsabilité au regard de la Convention, dans la mesure où cette norme de droit international ne peut être édictée contre leur gré. La Cour de Strasbourg semble s'être également fondée sur l'impossibilité de contester les traités européens devant la Cour de justice de Luxembourg.

1.2.2. — S'agissant du droit dérivé, il convient de distinguer le contrôle *indirect*, à savoir celui qui n'est réalisé qu'au travers du prisme des mesures nationales d'application, du contrôle *direct*, qui vise les cas dans lesquels l'acte communautaire est directement mis en cause.

L'affaire *M. & Co.* (6) constitue l'archétype du cas dans lequel un requérant tente de rendre un Etat membre responsable d'une violation de la Convention pour avoir adopté une mesure d'exécution d'un acte de droit communautaire n'emportant aucune marge d'appréciation. S'inspirant de la jurisprudence *Solange* de la Bundesverfassungsgericht de Karlsruhe (7), l'ancienne Commission européenne des droits de l'homme déclara la requête incompatible *ratione materiae* avec la Convention dès lors que le droit communautaire offre une « protection équivalente » à celle-ci (8). Dans les affaires *Procola* (9) et *Cantoni* (10), les instances de Strasbourg se sont cependant montrées plus exigeantes, vraisemblablement parce que l'intervention étatique ne se limitait plus à un simple acte d'exécution (11).

Les décisions d'irrecevabilité prononcées dans les affaires *Senator Lines* (12) et *Emesa Sugar* (13) montrent combien la Cour de

Strasbourg se garde de sanctionner les Etats membres en cas de méconnaissance de la Convention par un acte de droit communautaire « pur », qui ne nécessite pas l'intervention des Etats membres. Dans le premier cas, la Cour a estimé que la société requérante ne pouvait se prétendre victime d'une violation de la Convention en raison de l'annulation par le Tribunal de première instance des Communautés européennes de l'acte litigieux, tandis que dans le second, la nature fiscale internationale du litige était étrangère au champ d'application de l'article 6 de la Convention européenne.

Enfin, l'on ne peut passer sous silence les affaires dans lesquelles d'ingénieux requérants ont tenté de mettre indirectement en cause la responsabilité de la Communauté, ou de l'Union, en dirigeant leur requête contre l'ensemble des Etats membres. Outre la décision *Senator Lines*, précitée, les affaires *Garzilli* (14), *Guérin Automobiles* (15) et *Segi* (16) en constituent des illustrations. Ces requêtes se sont cependant toutes soldées, pour des raisons diverses, par une décision d'irrecevabilité. La réponse qu'apportera la Cour à la requête introduite dans l'affaire *Connolly*, elle aussi dirigée contre tous les Etats membres de l'Union, n'en est pas moins attendue avec impatience (17).

II. — LES FAITS DE L'ESPÈCE

En mai 1993, les autorités irlandaises saisirent un appareil appartenant à la compagnie aérienne *Bosphorus Airways*, donné en location à *Yugoslav Airlines*. La saisie faisait application d'un règlement du Conseil des Communautés européennes mettant en œuvre le régime de sanctions prises par les Nations unies, depuis 1992, contre la République fédérale de Yougoslavie (18). La Cour de justice, par un arrêt préjudiciel 30 juillet 1996 (19), confirma que la saisie reposait sur une application correcte dudit règlement. *Bosphorus Airways* contesta cette mesure devant la Cour européenne des droits de l'homme au moyen d'une requête dirigée contre l'Irlande, en invoquant l'article 1^{er} du protocole n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme, qui garantit le droit au respect des biens.

(14) Comm. eur. dr. h., *Garzilli c. les Etats membres de l'Union européenne* du 22 octobre 1998.

(15) C.E.D.H., *Guérin Automobiles c. les quinze Etats de l'Union européenne* du 4 juillet 2000.

(16) C.E.D.H., décision *Segi et autres et Gestoras Pro-Amnistia et autres c. l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, le Danemark, l'Espagne, la Finlande, la France, la Grèce, l'Irlande, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal, le Royaume-Uni et la Suède* du 23 mai 2002.

(17) Affaire *Connolly*, req. n° 73274/01.

(18) Règlement (CEE) n° 990/93 du Conseil, concernant les échanges entre la Communauté économique européenne et la république fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), *J.O.C.E.*, série L, n° 102 du 28 avril 1993, p. 14.

(19) C.J.C.E., 30 juillet 1996, aff. C-84/95, *Rec.*, 1996, p. I-3953.

III. — L'ARRÊT DE LA COUR

3.1. — Il convient de relever, à titre liminaire, le caractère exceptionnellement long de la procédure menée devant la Cour européenne des droits de l'homme. Il aura fallu plus de huit ans à la Cour de Strasbourg pour rendre son arrêt! L'on ne peut qu'être frappé, en particulier, par le fait que la chambre initialement chargée d'examiner la requête ait, après sa décision de recevabilité du 13 septembre 2001, attendu plus de deux ans et quatre mois avant de se dessaisir au profit de la grande chambre (20).

3.2. — Dans son arrêt du 30 juin 2005, la Cour européenne souligne tout d'abord que « le souci de respecter le droit communautaire constitue pour une partie contractante un dessein légitime, conforme à l'intérêt général, au sens de l'article 1^{er} du protocole n° 1 » (§ 150). En ce sens, « l'important intérêt général qu'il y avait pour l'Etat irlandais de respecter les obligations communautaires » (§ 151) était susceptible de justifier l'atteinte portée au droit de propriété de la société requérante (21).

La Cour admet, en outre, sa compétence *ratione loci, personae* et *materiae* au titre de l'article 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme pour contrôler la conformité aux exigences de cette dernière de mesures nationales d'application de règles de droit communautaire (§ 137). Ainsi, la Cour, contrairement à la défunte Commission dans sa décision *M. & Co.*, ne subordonne pas la recevabilité du recours à l'absence d'une protection équivalente en droit communautaire, cette question relevant désormais du fond du litige.

Par ailleurs, la Cour confirme — implicitement certes — l'interprétation restrictive qu'il convient de donner à l'arrêt *Matthews*, dont l'enseignement paraît résolument limité au droit primaire. On peut regretter à cet égard que l'arrêt annoté se réfère à la règle des traités successifs, mise en exergue par l'arrêt *Matthews*, selon laquelle un Etat ne peut se délier de ses obligations conventionnelles par la conclusion ultérieure d'un autre traité (§ 154), sans en tirer la moindre conséquence lorsqu'il s'agit d'examiner *in casu* la responsabilité de l'Irlande.

(20) En application de l'article 30 de la Convention européenne des droits de l'homme.

(21) On peut se demander à la lecture de l'arrêt si le raisonnement tenu par la Cour sera également d'application lorsqu'il s'agira d'examiner le fondement de griefs pris de la violation d'autres dispositions de la Convention de sauvegarde. En effet, la Cour se situe ici sur le terrain de l'article 1^{er} du premier protocole, alors que l'on sait que les Etats disposent, sous l'angle de cette disposition, d'une « ample marge d'appréciation » (§ 149). Le raisonnement sur lequel est fondé l'arrêt *Bosphorus* vaut-il pour toutes les dispositions de la Convention? Qu'advient-il lorsqu'une atteinte sera portée à un droit pour lequel une marge d'appréciation moins étendue est reconnue aux Etats?

En réalité, l'arrêt *Bosphorus* distingue deux types de mesures d'application par les Etats du droit communautaire, à savoir celles qui ne leur laissent aucune marge d'appréciation et celles qui traduisent au contraire, dans le chef de ces Etats, l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire. Dans ce dernier cas, la responsabilité des Etats membres de l'Union demeure entière au regard de la Convention (§ 157). En revanche, s'ils ne font qu'exécuter leurs obligations communautaires, sans jouir d'une quelconque marge de manœuvre dans la mise en œuvre, ces mêmes Etats sont alors présumés respecter les exigences de la Convention de sauvegarde dès lors que le droit communautaire offre une protection des droits fondamentaux « équivalente » à celle assurée par la Convention (§ 155). Tel est, en substance, l'enseignement de l'arrêt *Bosphorus*.

3.3. — Cependant, que faut-il entendre par « protection équivalente » ? La notion fait l'objet d'une triple précision par les juges de Strasbourg (22). *Primo*, la notion recouvre tant les garanties substantielles que procédurales. *Secundo*, « équivalente » signifie « comparable » et non « identique ». *Tertio*, le constat de « protection équivalente » n'est pas définitif : « il doit pouvoir être réexaminé à la lumière de tout changement pertinent dans la protection des droits fondamentaux » (§ 155).

Dans la présente affaire, la Cour européenne considère que les conditions permettant de faire jouer ladite présomption de conventionnalité sont réunies. D'une part, les autorités irlandaises ne disposaient d'aucune marge d'appréciation : elles se sont conformées aux obligations prescrites par le droit communautaire, en particulier, l'article 8 du règlement (CEE) n° 990/93 (§ 148). D'autre part, même si l'accès des particuliers à la Cour de justice des Communautés européennes est « restreint » (§ 162), la Cour « estime pouvoir considérer que la protection des droits fondamentaux offerte par le droit communautaire est, et était à l'époque des faits (23), équivalente (...) à celle assurée par le mécanisme de la Convention » (§ 165). Et la Cour de conclure : « Par conséquent on peut présumer que l'Irlande ne s'est pas écartée des obligations qui lui incombent au titre de la Convention lorsqu'elle a mis en œuvre celles qui résultaient de son appartenance à la Communauté européenne » (*ibidem*).

3.4. — La présomption de conventionnalité fondée sur la notion de « protection équivalente » n'est cependant pas irréfragable. Elle peut être renversée « dans une affaire donnée », si la protection des droits garantis par la Convention est « entachée d'une insuffisance manifeste » (§ 156). L'arrêt *Bosphorus* se distingue sur ce point de la décision *M. & Co.*, laquelle paraissait établir une présomption irréfragable de conformité de l'action communautaire aux exigences de la Convention.

(22) F. Sudre, « La conventionnalité du système communautaire de protection des droits fondamentaux », *J.C.P.-La semaine juridique*, n° 39, 2005, p. 1763.

(23) Comme le fait observer Frédéric Sudre (*op. cit.*), la Cour européenne des droits de l'homme s'appuie largement sur des éléments postérieurs aux faits de l'espèce.

Cela étant, que doit-on entendre par « insuffisance manifeste » ? La Cour européenne ne définit aucunement ce concept. Pas plus ne donne-t-elle un quelconque critère permettant de constater une telle insuffisance (24). Outre son imprécision, la notion semble « fixer un seuil d'exigence relativement bas » (25), ce qui peut engendrer un risque de doubles standards en matière de droits fondamentaux, alors que la Convention de sauvegarde constitue un minimum en dessous duquel il est interdit de descendre.

Par ailleurs, force est de constater en l'espèce que le contrôle opéré par la Cour en vue de vérifier si la protection des droits fondamen-

(24) Dans son opinion concordante, le juge Ress donne néanmoins trois exemples de ce qui devrait être considéré comme une « insuffisance manifeste » : « la protection est entachée d'une insuffisance manifeste lorsque, du point de vue procédural, il n'y a pas eu de contrôle adéquat dans l'affaire considérée, par exemple, lorsque la Cour de justice des Communautés européennes n'est pas compétente (...), lorsque l'accès des particuliers à la Cour de justice des Communautés européennes a fait l'objet d'une interprétation trop restrictive ou, évidemment, lorsque les garanties de tel ou tel droit protégé par la Convention ont été mal interprétées ou appliquées ».

(25) Opinion concordante commune aux juges Rozakis, Tulkens, Traja, Botoucharova, Zagrebelsky et Garlicki.

taux de la société requérante n'a pas été entachée d'une « insuffisance manifeste » est faible, voire factice : une seule et unique phrase (26) suffit au juge européen pour estimer « que l'on ne saurait considérer que la protection des droits de la société requérante garantis par la Convention était entachée d'une insuffisance manifeste » (§ 166). L'analyse est maigre. Selon le juge Ress, « il aurait sans doute été utile de fournir de plus amples explications à cet égard, de manière à éviter de donner l'impression que les Etats membres de la Communauté européenne sont soumis à un système différent et plus indulgent en matière de protection de droits de l'homme ».

3.5. — Si l'arrêt *Bosphorus* a tenté, tant bien que mal, de lever certaines zones d'ombre en s'attachant à clarifier l'étendue du contrôle indirect de conventionnalité du droit communautaire dérivé, des incertitudes subsistent, en revanche, en ce qui concerne le contrôle direct de celui-ci, le juge européen des droits de l'homme devant, en effet, préciser sa doctrine à l'égard des actes adoptés par les institutions communautaires qui ne requièrent pas le concours des Etats membres.

Plus fondamentalement, la solution retenue par l'arrêt *Bosphorus*, qualifiée par certains commentateurs de « fondamental » (27), est en contradiction avec la jurisprudence constante de la Cour, pourtant rappelée dans l'arrêt, selon laquelle « les Parties contractantes sont responsables au titre de l'article 1^{er} de la Convention de tous (28) les actes et omissions de leurs organes, qu'ils découlent du droit interne ou de la nécessité d'observer des obligations juridiques internationales » (§ 153). Par l'arrêt *Bosphorus*, la Cour européenne des droits de l'homme accorde un traitement de faveur à l'Union et à ses Etats membres au détriment du citoyen européen, alors que ce traitement n'est nullement justifié en droit. L'octroi d'un tel privilège s'explique sans doute par la volonté de pacifier les relations entre Strasbourg et Luxembourg à un moment où le processus de ratification de la Constitution européenne est au point mort...

Stanislas ADAM

Assistant à l'U.C.L. et aux F.U.N.D.P.

Avocat au barreau de Bruxelles

Frédéric KRENC

Avocat au barreau de Bruxelles

Secrétaire général de l'Institut des droits de l'homme du barreau de Bruxelles

(26) « La Cour a tenu compte de la nature de l'ingérence litigieuse, de l'intérêt général que poursuivaient la saisie et le régime des sanctions, et du fait que l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes (à la lumière des conclusions de l'avocat général) était obligatoire pour la Cour suprême, qui s'y est donc conformée » (§ 166).

(27) F. Kauff-Gazin, « L'arrêt *Bosphorus* de la Cour européenne des droits de l'homme : quand le juge de Strasbourg pallie le retard du constituant de l'Union européenne en matière de protection des droits fondamentaux... », *L'Europe des libertés*, septembre 2005, p. 14.

(28) Notre accent.

Strad@

www.strada.be

droit

L'accès le plus direct à l'information juridique



Informations et commandes :

De Boeck Services sprl

Fond Jean-Paques 4 • B-1348 Louvain-la-Neuve

Tel : (010) 48 25 70 • Fax : (010) 48 25 19

E-mail : commande@deboeckservices.com