

CHAPITRE 5.

LES LIMITATIONS « NORMALES » DU DROIT DE PROPRIÉTÉ RÉSULTANT DE L'ACTIVITÉ NORMATIVE ORDINAIRE DE L'ÉTAT

Certaines atteintes à la propriété sont considérées comme « normales » et en ce sens, ne peuvent constituer une dépossession. Elles peuvent être qualifiées ainsi parce qu'elles sont la conséquence naturelle d'un pouvoir incontesté de l'État de porter certaines atteintes (et sans compensation) au droit de propriété individuel, si une telle atteinte est nécessaire à la bonne marche du service public. Mais pour déterminer, dans une hypothèse donnée, si une atteinte à la propriété est exigée par l'intérêt général, il importe de s'intéresser, au moins *a minima*, à l'objectif poursuivi par la mesure incriminée. La théorie de l'atteinte normale ne se justifie en effet que si cet objectif peut être pris en considération par le juge chargé de qualifier juridiquement la perte subie par l'investisseur. Seule une atteinte qui est justifiée et normale au regard d'un objectif réel d'intérêt public, et exempte de caractère discriminatoire ou arbitraire, peut permettre en effet d'écarter la responsabilité de l'État. Or, la faculté de prendre en compte la finalité de la mesure étatique est une prérogative qui appartient aux tribunaux arbitraux. On peut donc affirmer que, puisque l'investisseur étranger reste soumis aux exigences de l'intérêt général de l'État d'accueil (section 1^{ère}), une atteinte à la propriété justifiée par l'objectif de la mesure qui la provoque ne peut constituer une expropriation indirecte susceptible d'engager la responsabilité de l'État (section 2).

SECTION 1.

LA POSSIBILITÉ DE PORTER ATTEINTE À LA PROPRIÉTÉ INDIVIDUELLE POUR SATISFAIRE LES EXIGENCES DE L'INTÉRÊT GÉNÉRAL

Malgré le degré de protection élevé que les traités procurent aux investissements étrangers, leur apparition et leur multiplication n'a pas remis en cause toutes les prérogatives fondamentales de l'État¹. En particulier, il peut être établi en droit international qu'un État, incarnant l'intérêt général et agissant conformément à celui-ci, peut porter atteinte à la propriété individuelle de façon indirecte en l'absence de compensation, sans pour autant engager sa responsabilité internationale. Pour déterminer les fondements juridiques de ce principe en droit international, il pourrait être envisageable d'opérer un détour par le droit administratif français. Celui-ci connaît en effet, dans le cadre de la responsabilité du fait des lois, un système présentant certaines analogies avec le mécanisme de

¹ MALANCZUK (P.), « Globalisation and the future role of sovereign states », in WEISS (F.) *et al.* (eds) *International economic law with a human face*, La Haye, Kluwer, 1998, pp. 45-65.