

COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

*Conseil de l'Europe
Strasbourg, France*

**ACTE DE TIERCE INTERVENTION
DE L'UNIONE FORENSE PER LA TUTELA
DEI DIRITTI DELL'UOMO**

*dans l'affaire Guiso-Gallisay c. Italie
requête n° 58858/00*

*présenté au sens de l'art. 36 § 2 de la Convention européenne des droits de
l'homme et de l'article 61 § 3 du Règlement de la Cour*

L'UNIONE FORENSE PER LA TUTELA DEI DIRITTI DELL'UOMO (ci-après « UFTDU »), qui a son siège à Rome, auprès du « Consiglio dell'ordine degli avvocati di Roma » (Barreau de Rome), Palais de justice, Piazza Cavour (Rome), et son bureau exécutif à Rome, via Emilio de' Cavalieri n. 11, agissant par son Président, M. Mario Lana, avec l'assistance légale des avocats Maurizio de Stefano, Fabio Gullotta, Anton Giulio Lana et Andrea Saccucci, est honorée de soumettre à la Grande Chambre de la Cour les observations suivantes en qualité de partie tierce dans la procédure *Guiso-Gallisay c. Italie*, requête n° 58858/00, au sens de l'article 36 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, faisant suite à l'autorisation accordée par le Président de la Grande Chambre en application de l'article 44 § 2 du règlement de la Cour en date 21 avril 2009.

1. La question des critères de détermination des conséquences financières de l'expropriation indirecte en tant que « mainmise illicite » du droit de propriété

Dans son arrêt sur le fond du 21 octobre 2008, la Chambre de la Cour a considéré de devoir modifier les critères de détermination des conséquences financières de l'occupation sans titre précédemment accueillis par la Cour dans les arrêts *Scordino c. Italie (n° 3)* du 6 mars 2007 et *Pasculli c. Italie* du 4 décembre 2007 et, auparavant, dans les arrêts *Belvedere Alberghiera S.r.l. c. Italie* (satisfaction équitable) du 30 octobre 2003 et *Carbonara et Ventura c. Italie* (satisfaction équitable) du 11 décembre 2003. En particulier, tout en rappelant le principe selon lequel "*l'indemnisation doit refléter l'idée d'un effacement total des conséquences de l'ingérence litigieuse*", la Chambre a jugé "*aléatoire*" (§ 28) et potentiellement créateur d'"*inégalités de traitement*" entre personnes en conditions semblables (§ 29), le critère (déjà retenu dans l'affaire *Papamichalopoulos et autres c. Grèce (article 50)*, du 31 octobre 1995) prévoyant qu'il faut quantifier la compensation pécuniaire à verser au particulier, en cas d'impossibilité de restitution du terrain, de manière proportionnelle à la « *valeur du terrain au moment du prononcé de l'arrêt par rapport au marché immobilier* » et à la « *perte de jouissance des biens litigieux chiffrée automatiquement à la hauteur de la valeur brute des ouvrages réalisés par l'Etat* ». La Chambre a, par conséquent, décidé de quantifier le préjudice subi par le requérant de manière correspondante à la « *valeur vénale totale du bien fixée par les juridictions nationales à la date à laquelle l'intéressé a eu la certitude juridique d'avoir perdu son droit de propriété, ensuite réévaluée et majorée des intérêts au jour de l'adoption de l'arrêt de la Cour* ».

L'UFTDU comprend les critiques exprimées par la Chambre relativement aux conséquences potentiellement déraisonnables découlant de l'application de la méthode de dédommagement fondée sur la valeur du terrain et des ouvrages construits sur celui-ci. A cet égard, nous pouvons en outre observer que le critère de la valeur marchande actuelle du bien litigieux peut, dans certains cas, donner lieu à des sommes bien inférieures par rapport au critère de la valeur vénale au moment de la décision judiciaire interne augmentée de la réévaluation et des intérêts, notamment lorsque: a) depuis le moment de l'expropriation indirecte s'est écoulé un temps très long; b) les zones où le terrain litigieux se trouve ont subi dans le temps une remarquable réduction de valeur; c) les ouvrages bâties sur le terrain n'ont pas une valeur particulière, mais au contraire réduisent la valeur marchande du terrain.

Toutefois, l'UFTDU **ne peut pas partager les conclusions auxquelles est parvenue la Chambre concernant la quantification des dommages-intérêts** « *en cas d'expropriation indirecte par rapport à la valeur vénale totale du bien fixée par les juridictions nationales assortie de réévaluation et intérêts* », attendu que ces conclusions: a) égalisent de manière tout à fait déraisonnable le traitement d'un comportement en soi licite (l'expropriation légitime) à celui d'un comportement illicite (occupation sans titre) du point de vue des conséquences qui en dérivent sur le plan de la réparation, sans tenir compte de la nature profondément différente des violations du droit de propriété et des conséquences dommageables subies par le particulier; b) ne sont pas du tout conciliables avec les principes en matière de réparation et de satisfaction équitable dérivables de la jurisprudence de la Cour européenne à l'égard notamment des hypothèses de privation des biens ; c) ne sont pas, en outre, conciliables avec les autres "*règles pertinentes de droit international applicables*

dans les relations entre les parties” (art. 31, par. 3, lett. c de la Convention de Vienne du 1969 sur le droit des traités) et notamment avec les autres règles générales relatives à la détermination de la compensation pécuniaire due à la victime d’une privation des biens non-conforme au principe de légalité, qui dérivent de la jurisprudence internationale.

2. Le problème de l’assimilation du traitement des comportements licites et illicites: a) d’un point de vue de la jurisprudence de la Cour européenne

L’arrêt de la Chambre n’a nullement pris en considération le fait que, en fixant la compensation due en cas d’expropriation indirecte sur la valeur vénale du terrain, elle a assimilé les conséquences découlant d’une privation des biens illégale (c’est-à-dire non prévue par la loi) à celles découlant d’une privation des biens réalisée “*en bonne et due forme*” (c’est-à-dire, dans le respect le plus complet des prévisions légales), dans laquelle « *c’est l’absence d’une indemnité adéquate et non pas l’illégalité intrinsèque de la mainmise sur le terrain, qui a été à l’origine de la violation constatée sous l’angle de l’article 1 du Protocole n° 1* ». Par rapport à l’indemnité due au particulier en cas d’expropriation légitime, la jurisprudence de la Cour a, en effet, reconnu que – sauf dans l’hypothèse de “*mesures de réforme économique ou de justice sociale*” – cette indemnité doit correspondre à l’entière valeur marchande du bien acquis par les autorités étatiques (voir, pour tous, l’arrêt *Scordino c. Italie* (n° 1) du 29 mars 2006, §§ 255-257). La même règle a été introduite dans le système juridique italien suite à l’arrêt de la Cour constitutionnelle n. 348 du 24 octobre 2007, laquelle “*a déclaré inconstitutionnel l’article 5-bis du décret-loi n° 333 du 1 juillet 1992, tel que modifié par la loi n° 662 de 1996*”, et suite à la loi de finances n° 244 du 24 décembre 2007, qui a établi que « *l’indemnité d’expropriation pour un terrain constructible doit correspondre à la valeur vénale du bien, sauf l’application d’une réduction de 25% lorsque l’expropriation rentre dans le cadre d’une réforme économique et sociale* ». Traiter de manière identique des positions intrinsèquement différentes **serait clairement déraisonnable et constituerait une violation évidente du principe d’égalité devant la loi** qui représente la base du système européen de protection des droits de l’homme. Comme la Grande Chambre de la Cour a reconnu dans l’arrêt *Thlimmenos c. Grèce* du 6 avril 2000, « *le droit de jouir des droits garantis par la Convention sans être soumis à discrimination est également transgressé lorsque, sans justification objective et raisonnable, les Etats n’appliquent pas un traitement différent à des personnes dont les situations sont sensiblement différentes* » (§ 44).

D’ailleurs, concernant spécifiquement la question objet de l’examen de la Cour, la jurisprudence précédente de celle-ci avait mûri la pleine conscience de la profonde diversité entre une procédure d’expropriation réalisée dans le respect total de la loi et une procédure d’appropriation « atypique » caractérisée par la violation de la loi même. En particulier, dans l’arrêt *Scordino c. Italie* (n° 3) du 6 mars 2007, que l’on a déjà cité, la Grande Chambre avait réaffirmé avec force « *l’impossibilité de mettre sur le même plan une expropriation régulière, qui méconnaîtrait l’article 1 du Protocole n° 1 au motif du caractère inadéquat de l’indemnité, et une affaire comme celle de l’espèce, où la violation du droit au respect des biens des requérants dépend de la violation du principe de légalité* » (*Ex-Roi de Grèce et autres c. Grèce* (satisfaction équitable) [GC], n° 25701/94, § 75, CEDH 2002), en soulignant que « *le caractère illicite de pareille dépossession se répercute par la force des choses sur les critères à employer pour déterminer la réparation due par l’Etat défendeur, les conséquences financières d’une mainmise licite ne pouvant être assimilées à celles d’une dépossession illicite* (*Ex-Roi de Grèce et autres c. Grèce* (satisfaction équitable) [GC], précité, § 75 ; *Scordino c. Italie* [GC], précité, § 250) » (§§ 30-32).

Par conséquent, s’il est vrai que dans le cas d’expropriation légitime le propriétaire du terrain aura droit, sauf dans des hypothèses particulières de réformes socio-économiques de grande envergure, une indemnité coïncidente avec la valeur vénale du bien exproprié (éventuellement augmentée de la réévaluation et des intérêts au moment de la décision judiciaire), **le même critère ne pourra pas logiquement trouver application lorsque l’Etat s’approprie d’un bien d’un particulier par un comportement contraire au droit ayant l’effet de modifier de manière irréversible la destination du bien même**. En effet, si dans le premier cas, le bien a été légitimement acquis par la main publique mais en faisant peser une « charge exorbitante » sur le particulier lequel aura, donc, droit à une compensation pécuniaire suffisante

afin de rétablir le « juste équilibre », dans le deuxième cas le propriétaire devra être « restitué » dans les conditions qui auraient existées si l'acquisition illégale de ses biens n'avait pas eu lieu. Le propriétaire aura, dans d'autres mots, droit à obtenir la restitution du bien, ou, en défaut, une compensation pécuniaire dont le montant devra refléter la valeur de la restitution, outre la réparation de tout autre dommage patrimonial ou non patrimonial n'étant pas couvert par la réparation en forme spécifique ou par équivalent.

De l'avis de l'UFTDU, par conséquent, la solution de la question aujourd'hui à l'examen de cette Cour ne pourra ne tenir compte de la **nécessité de distinguer nettement entre expropriation légitime et occupation sans titre**, en adoptant pour cette dernière des critères de détermination de la réparation pécuniaire qui reflètent « l'idée d'un effacement total des conséquences de l'ingérence litigieuse » en raison de « l'illégalité intrinsèque de la mainmise sur le terrain, qui a été à l'origine de la violation constatée sous l'angle de l'article 1 du Protocole n° 1 » (cfr *Carbonara et Ventura c. Italie*, arrêt du 11 décembre 2003, §§ 39-41, *Belvedere Alberghiera s.r.l. c. Italie (satisfaction équitable)*, arrêt du 30 octobre 2003, §§ 34-36, *Scordino c. Italie (n° 1)*, arrêt du 29 mars 2006, § 250).

De l'avis de l'UFTDU, en outre, la simple attribution au particulier d'une réparation correspondante à la valeur du terrain à l'époque de l'occupation sans titre (conformément à ce qui a été établi par les juridictions nationales), à laquelle il faut ajouter la réévaluation et les intérêts, ne peut nullement représenter l'élimination intégrale des conséquences de l'ingérence illégitime et risque, en revanche, d'encourager les comportements illicites de l'administration publique, en les rendant économiquement dépourvu de sanction sinon avantageux. A bien voir, en effet, si l'indemnité pour l'expropriation légitime est attribué au propriétaire *spontanément* et *au début* de l'*iter* de l'expropriation, le dédommagement pour l'occupation illicite est versé seulement à l'issue d'une *action en justice* et *après plusieurs années* de l'appréhension du bien, en faisant ainsi gagner à l'administration qui a tenu un comportement illégitime un remarquable avantage sans sanction aucune.

En conclusion, donc, l'assimilation des conséquences financières de l'expropriation illégitime à celle de l'expropriation légitime finit par contredire la obligation même de l'Etat italien de « décourager les pratiques non conformes aux règles des expropriations en bonne et due forme, en adoptant des dispositions dissuasives et en recherchant les responsabilités des auteurs de telles pratiques ». Obligation celle-ci qui – de l'avis de la Grande Chambre de la Cour – s'impose au sens de l'art. 46, par. 1 CEDH afin d'effacer les causes structurelles de la violation systématique ainsi qu'afin d'éviter la répétition dans le futur de situations d'illégalité contraires à l'art. 1 Protocole 1 (cfr. *Scordino c. Italie (n° 3)*, arrêt du 6 mars 2007, § 16).

(Suite): b) du point de vue du système juridique italien

Le problème lié au choix d'égaliser le traitement applicable à l'expropriation indirecte par rapport à celui applicable à l'expropriation légitime (les deux compensées par le 100% de la valeur marchande du bien exproprié) coïncide entièrement, s'il n'est pas plus grave, dans le contexte normatif italien actuel, sur lequel nous nous permettons de rappeler l'attention de la Cour.

Il est notoire que l'art. 2, alinéa 89, de la loi 24 décembre 2007, n. 244 a déterminé la mesure des réparations dues à la suite d'une expropriation, ayant été déclarés inconstitutionnels (pour contraste indirecte avec l'art. 1 du Protocole 1) les critères prévus par les lois antérieures.

En procédant à cette opération d'adaptation nécessaire, le législateur national a pris en considération les enseignements de cette Cour (dont, malheureusement, a fait un usage incomplet et imparfait), en reconnaissant, dans le cas d'expropriation légitime, le droit de l'intéressé à percevoir une indemnité correspondante à la valeur vénale du bien (sauf une diminution du 25% dans le cas de mesures adoptées dans le cadre des programmes de réforme socio-économique étendue) et en réintroduisant, dans le cas de l'occupation sans titre, la réparation intégrale du dommage mesurée à la valeur de marché du terrain (voir art. 37, alinéa 1 e 2, du décret-loi [decreto legislativo] 8 juin 2001, n. 325 « Texte unifié sur les dispositions législatives en matière d'expropriation pour finalité d'utilité publique » [« Testo unico delle disposizioni legislative in materia di espropriazioni per pubblica utilità »], ainsi modifié par la loi n. 244/2007, cité).

Le législateur a cependant « oublié » que dans aucun cas à l'intéressé parviendra la valeur effective du bien exproprié, attendu que la déclaration d'inconstitutionnalité n'a pas entaché l'efficace des dispositions normatives qui prévoient l'application d'une retenue fiscale à la source du 20%, déraisonnable et lourde, sur la mesure sommes dues aux particuliers pour les expropriations, comme si cette sommes représentaient une forme d'enrichissement, plutôt qu'une simple substitution d'un bien (terrain) avec un autre bien destiné à réintégrer la perte (argent)¹.

En d'autres mots, l'intéressé ne perçoit pas du tout la "valeur" du bien comme souhaiterait cette Cour, car l'Etat s'approprie du 20% de la somme reconnue (à titre d'indemnité ou de réparation) en exerçant une prétention fiscale qui paraît simplement vexatoire, n'étant pas liée à aucune forme de production de revenu ou d'autre manifestation de « capacité de contribution ».

La circonstance la plus singulière est représentée par le fait que les normes en question s'appliquent indifféremment aussi bien au destinataire d'une mesure d'expropriation adoptée dans le respect de la loi applicable qu'à la victime d'une privation illicite du bien pour effet de l'occupation sans titre. Par conséquent ce dernier aussi subit une application sans pitié de la loi n. 413/1991, qui exige le paiement d'une contribution fiscale en relation aux sommes perçues à titre de réparation du dommage à cause de l'acte illicite de l'administration publique. Nous nous interrogeons sur la raison pour laquelle l'Etat doit tirer, une fois de plus, un avantage indu d'une illégalité dont il est, au contraire, lui-même responsable.

Mais il y a plus que ça. L'avantage tiré de l'administration publique des comportements non conformes à la loi est encore majeur pour effet d'une déformation du système juridique italien.

Afin de rendre plus souple les procédures et encourager les règlements amiables, le législateur a en effet prévu de récompenser, par l'attribution d'un 10 % additionnel, le particulier qui cède volontairement son terrain à l'administration publique, en évitant ainsi faisant les coûts et les temps d'une procédure d'expropriation complexe. Dans ce cas, donc, le sujet exproprié aura droit à percevoir le 110% de la valeur marchande du terrain (voir art. 37, alinéa 2, décret-loi [decreto legislativo] n. 325/2001, modifié par la loi 244/2007)

Et bien, ce avantage additionnel ne trouve pas bien évidemment application dans le cas d'expropriation illégitime, par conséquent – face à une action illégitime de l'administration publique – l'intéressé perd aussi la "possibilité" de négocier la cession volontaire et d'être récompensé par une augmentation du 10%, à laquelle il ne pourra pas accéder à cause du fait que l'administration publique n'a pas laissé la place nécessaire à aucune négociation qui aurait pu lui coûter le 10% de plus à payer immédiatement. Il vaut certainement mieux violer la loi et, éventuellement, par la suite payer le 100% sans aucune sanction.

Par conséquent, l'assimilation effectuée par la législation nationale entre expropriation légitime et expropriation illégitime concernant les critères de détermination de la compensation pécuniaire due au particulier s'accompagne à la prévision d'avantages ultérieurs en faveur de l'administration publique responsable de la « mainmise illégale ». La victime de l'occupation sans titre se trouve déjà dans une situation profondément différente et désavantagée par rapport à celle dans laquelle se trouve le destinataire d'une mesure d'expropriation légitime, puisque à la différence de ce dernier il obtient la compensation non pas au début de la procédure d'expropriation, mais seulement *si* il décide d'actionner la prétention finalisée à l'obtention des dommages-intérêts, *si* le tribunal fait droit à sa demande, *si* il arrive à encaisser les sommes

¹ En particulier, l'art. 11, alinéa 5, loi 30 décembre 1991, n. 413, prévoit ce qui suit: "Pour les plus-values conséquentes à la perception, de la part des sujets qui n'exercent pas des entreprises commerciales, d'indemnités d'expropriation ou de sommes perçues à l'issue de cessions volontaires au cours des procédures d'expropriation **ainsi que de sommes dues en tout cas en conséquence de l'acquisition coercitive dérivante des occupations d'urgence devenues illégitimes en relation avec des terrains destinés à des ouvrages publics ou à des infrastructures urbaines à l'intérieur des zones homogènes de type a, b, c, d mentionnées au décret ministériel 2 avril 1968, publié dans le Journal Officiel n. 97 du 16 avril 1968, définies par les instruments de l'urbanisme ou à des interventions de construction des bâtiments publics et économiques et populaires dont à la loi 18 avril 1962, n. 167, et modifications successives, s'appliquent les dispositions dont à l'article 81, alinéa 1, lettre b), dernière partie, du texte unifié des impôts sur les revenus, approuvé par décret du président de la république 22 décembre 1986, n. 917, et modifications ultérieures, introduites par l'alinéa 1, lettre f) du présent article ».**

auxquelles il a droit, sommes que, de toute manière, il perçoit après des longues années par rapport au moment dans lequel il a perdu son bien. A ce préjugé de départ s'ajoute un **prélèvement fiscal déraisonnable de 20%** sur les sommes obtenues de manière si pénible et **la perte de la possibilité de bénéficier du bonus du 10% reconnu dans le cas de cession volontaire.**

Au final, la victime d'une expropriation illégale est traitée aujourd'hui – en des termes relatifs – bien pire que dans le passé, en considération du fait que la normative en vigueur auparavant garantissait quand-même une compensation pécuniaire bien supérieure à celle accordée en cas d'expropriation légitime². Et cela paraît tout à fait absurde.

La Cour nous pardonnera cette brève digression concernant le cadre normatif récemment introduit en Italie, mais nous considérons juste et, nous espérons, aussi utile d'illustrer les raisons de déformation qui se vérifient dans le cas où pour l'administration publique violer la loi ou la respecter emmène au même résultat. Le principe selon lequel il ne peut pas y avoir de différence pour l'administration publique dans le fait de respecter la légalité ou de la violer est déjà patrimoine de la jurisprudence de cette Cour, qui est maintenant appelée à éliminer le régime d'« indifférence » substantielle auquel l'arrêt de la Chambre, que nous soumettons ici à un examen critique, donne lieu.

3. Les principes en matière de réparation et de satisfaction équitable énoncés dans la jurisprudence de la Cour européenne qui concernent tout particulièrement les hypothèses de privation *sine titulo* des biens

Les deux parties de la procédure en question ont offert une ample prospective dédiée à la reconstruction des règles en matière de réparation et de satisfaction équitable appliquées dans la jurisprudence de cette Cour avec égard aux hypothèses de privation illicite des biens. Il ne semble donc pas nécessaire s'attarder ultérieurement sur cet aspect, si ce n'est pour formuler deux brèves considérations ayant caractère général.

La première considération concerne **la technique employée par cette Cour** pour déterminer les conséquences sur le plan de la réparation des violations des droits établis par la CEDH. Malgré l'autonomie des règles prévues en matière et, en particulier, de la discipline du pouvoir d'accorder une satisfaction équitable à la partie lésée dont à l'art. 41 CEDH, la Cour a toujours donné une interprétation et une application desdites règles à la lumière des règles plus générales du droit international coutumier relatives aux conséquences découlant de la commission d'un acte internationalement illicite. Ce n'est donc pas un cas que en fixant les critères applicables pour la détermination du dédommagement dû à la victime d'une privation illicite des biens aux sens de l'art. 41 CEDH, la Cour ait largement trait inspiration des principes énoncés en matière par la Cour permanente de justice internationale dans le fameux arrêt du 13 septembre 1928 prononcé dans l'affaire relative à *l'usine de Chorzów*, en soulignant comme « *la jurisprudence internationale, judiciaire ou arbitrale, fournit à la Cour une source d'inspiration très appréciable; quoiqu'elle concerne plus spécialement l'expropriation d'entreprises industrielles et commerciales, les principes qu'elle dégage en ce domaine restent valables pour des situations comme celle en l'espèce* » (cfr., en particulier, *Papamichalopoulos c. Grèce (article 50)*, arrêt du 31 octobre 1995, § 36).

La deuxième considération concerne la persistante **validité des règles que l'on peut tirer du droit international général en matière de réparation pour des privations illicites des biens** aux fins de la solution à fournir dans le présent litige. Il n'y a, en effet, pas d'éléments qui justifient l'application de la part de cette Cour de règles exceptionnelles et déroatoires dans le cas

² Il faut rappeler que, sur la base de l'art. 5-*bis*, alinéa 7-*bis*, du décret-loi 11 juillet 1992, n. 333 (Mesures urgentes pour le redressement des finances publiques), converti, avec des modifications, par la loi de conversion du 8 août 1992, n. 359, introduit par l'art. 3, alinéa 65, loi 23 décembre 1996, n. 662, la réparation du dommage en cas d'occupation sans titre était calculée dans la mesure de l'indemnité d'expropriation (sans la diminution du 40%) augmentée du 10%. La victime de l'expropriation illégitime recevait donc une réparation correspondante à environ le 55% de la valeur vénale du bien, au contraire le destinataire d'une expropriation légitime une indemnité correspondante à environ 30%.

de l'expropriation indirecte par rapport à celles que l'on pourrait autrement tirer d'une interprétation des normes conventionnelles à la lumière des autres règles pertinentes du droit international. Notamment, l'PUFTDU considère que l'affirmation faite dans l'arrêt de la Chambre selon laquelle « *après mure réflexion [elle] estime que l'extension de la jurisprudence Papamichalopoulos et autres c. Grèce aux cas de l'expropriation indirecte (...) ne se justifie pas* » (§ 27, *in fine*), ne peut vouloir signifier un reniement des règles générales en matière de réparation applicables aux cas de privation illicite des biens, mais simplement l'exigence ressentie de rechercher un critère de détermination du dommage différent de celui, considéré inadéquat, fondé sur la valeur actuelle du terrain et le coût de construction des ouvrages bâtis par l'État. D'autre part, il ne serait pas non plus suffisant à justifier une exception auxdits principes dans le cas d'espèce la circonstance mise en évidence par la Cour selon laquelle « *la méthode de calcul de l'indemnisation sur la base de la valeur des biens à la date de l'arrêt de la Cour empêcherait les autorités internes de se conformer à la jurisprudence de la Cour, de sorte que le principe de subsidiarité ne pourrait pas trouver application* » (§ 31). Et cela, soit parce que le principe général de la « *non-pertinence du droit interne* » exclut que l'État puisse « *se prévaloir des dispositions de son droit interne pour justifier un manquement aux obligations qui lui incombent en vertu du droit international général* » (cfr. article 32 du *Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite*, adopté par la Commission de droit international en 2001); soit parce que le principe de subsidiarité comporte l'obligation pour l'État d'adapter son propre système juridique à la CEDH et non vice-versa l'exigence d'adapter à l'État où se trouve le droit interne les conséquences du point de vue du dédommagement imposées par la CEDH et par le droit international.

4. Les “règles pertinentes de droit international applicables dans les relations entre les parties” sur la détermination de la compensation pécuniaire en faveur de la victime d'une privation des biens non conforme au principe de légalité

En considération du fait que les règles en matière de réparation établies par la CEDH devront être interprétées et appliquées en tenant compte des autres “*règles pertinentes de droit international applicables dans les relations entre les parties*” comme prévu par l'art. 31, par. 3, lett. *c*, de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 1969, l'PUFTDU considère opportun d'examiner brièvement de telles règles, afin surtout de vérifier – à la lumière de la jurisprudence internationale plus récente – si les critères généraux énoncés par la Cour permanente de justice internationale dans le susmentionné arrêt de 1928 soient encore pleinement valables.

Comme cela a été largement rappelé par la partie requérante, cet arrêt (qui s'occupe justement d'une privation illicite de la propriété) a affirmé le principe selon lequel « *la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l'acte illicite et rétablir l'état qui aurait vraisemblablement existé si ledit acte n'avait pas été commis. Restitution en nature, ou, si elle n'est pas possible, paiement d'une somme correspondant à la valeur qu'aurait la restitution en nature; allocation, s'il y a lieu, de dommages-intérêts pour les pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par la restitution en nature ou le paiement qui en prend la place; tels sont les principes desquels doit s'inspirer la détermination du montant de l'indemnité due à cause d'un fait contraire au droit international* » (Recueil des arrêts, série A n° 17, p. 47).

Et bien, ce principe a été par la suite réaffirmé et appliqué – non seulement par la Cour européenne elle-même dans l'arrêt *Papamichalopoulos* et dans ceux concernant l'expropriation indirecte dont on discute aujourd'hui devant cette Grande Chambre – dans d'autres nombreuses décisions judiciaires internationales même récentes, de manière à être aujourd'hui encore généralement reconnu comme la règle coutumière applicable dans les cas d'expropriation illicite des biens.

Notamment, en ce qui concerne la jurisprudence arbitrale en matière d'expropriations indirectes sur des biens étrangers, on rappelle l'affaire *S.D. Myers, Inc. c. Canada*, UNICTRAL (NAFTA) Award (Merits), 13 novembre 2000, dans lequel le Tribunal a affirmé que “*The principle of international law stated in the Chorzów Factory (Indemnity) case is still recognised as authoritative on the matter of general principle*” (§ 311).

Pareillement, dans *Metalclad Corporation v. Mexico*, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1, Award, 30 août, le Tribunal a retenu que “[i]be award to Metalclad of the cost of its investment in the landfill is consistent with the principles set forth in *Chorzów* ... namely, that where the state has acted contrary to its obligations, any award to the claimant should, as far as is possible, wipe out all the consequences of the illegal act and re-establish the situation which would in all probability have existed if that act had not been committed (the *status quo ante*)” (§ 122).

Le même principe a été suivi par des arbitres dans l’affaire *CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic*, ICSID Award, Case No. ARB/01/8, 12 mai 2005, et dans *Petrobart Limited v. The Kyrgyz Republic*, Arbitration No. 126/2003, Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (Energy Charter Treaty), 29 mars 2005, où l’on a affirmé ce qui suit: “*Petrobart refers to the judgment of the Permanent Court of International Justice in the Factory at Chorzów case and to the International Law Commission’s Draft Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts in order to show that the Kyrgyz Republic is obliged to compensate Petrobart for all damage resulting from its breach of the Treaty. The Arbitral Tribunal agrees that, in so far as it appears that Petrobart has suffered damage as a result of the Republic’s breaches of the Treaty, Petrobart shall so far as possible be placed financially in the position in which it would have found itself, had the breaches not occurred*”.

Pour consulter d’autres décisions où les critères de « l’Usine *Chorzów* » ont été réaffirmés et appliqués pour une évaluation des dommages qui ont suivi l’expropriation illicite des biens étrangers, on signale *Amoco International Finance Corporation v. Iran*, 15 *Iran-US Claims Tribunal Report*, p. 189, p. 246, §§ 191-194, *MTD Equity Sdn Bhd and MTD Chile SA v. Chile*, ICSID Case No. ARB/01/7, 25 mai 2004, § 238, *ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited c. Republic of Hungary*, ICSID Case, No. ARB/03/16, 2 octobre 2006, §§ 484-500.

Plus récemment, la Cour internationale de justice a aussi en plusieurs occasions confirmé la validité des critères énoncés dans le cas de l’usine *Chorzów* pour la détermination de la compensation due par les Etats en cas d’actes internationalement illicites. Ainsi, ces critères ont été évoqués de manière explicite par la Cour dans l’affaire *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt du 25 septembre 1997, §§ 149-150, dans l’affaire *LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d’Amérique)*, arrêt du 27 juin 2001, § 125, dans l’affaire *Mandat d’arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, arrêt du 14 février 2002, § 76, dans l’affaire *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. Etats-Unis d’Amérique)*, arrêt du 31 mars 2004, §§ 119-121. En dernier lieu, dans son avis du 9 juillet 2004 sur les *conséquences juridiques de l’édification d’un mur dans le territoire palestinien occupé*, la Cour internationale de justice a de nouveau reporté le passage de l’arrêt de 1928 pour repérer « les modalités essentielles de la réparation en droit coutumier » et elle est parvenue à la conclusion que « Israël est en conséquence tenu de restituer les terres, les vergers, les oliveraies et les autres biens immobiliers saisis à toute personne physique ou morale en vue de l’édification du mur dans le territoire palestinien occupé. Au cas où une telle restitution s’avérerait matériellement impossible, Israël serait tenu de procéder à l’indemnisation des personnes en question pour le préjudice subi par elles » (§§ 152-153).

La Commission de droit international elle-même, dans le commentaire à l’art. 31, par. 1, du *Projet d’articles sur la responsabilité de l’Etat pour fait internationalement illicite*, a affirmé que “Le principe général des conséquences de la commission d’un fait internationalement illicite a été énoncé par la Cour permanente dans l’affaire de l’Usine de *Chorzów*” et a donc textuellement reporté le même passage cité par la Cour internationale de justice dans les susdites affaires.

En ce qui concerne spécifiquement le **moment auquel il faut se référer pour la détermination de la valeur du bien objet de dépossession**, si d’un côté il est vrai que dans la plupart des cas le critère *Usine de Chorzów* a été appliqué en tenant compte de la date à laquelle s’était vérifiée la privation de la propriété, il est vrai aussi qu’il ne manque pas d’affaires où, au contraire, la valeur du bien a été calculée ayant eu égard au moment de la décision rendue par le Tribunal auquel on a demandé de quantifier le dédommagement dû au privé, et cela au but de garantir en concret une élimination totale des conséquences préjudiciables de l’ingérence. Ainsi, par exemple, dans *ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited c. Republic of Hungary*, ICSID Case, No. ARB/03/16, 2 octobre 2006, le college arbitral a relevé que dans l’espèce “the value of the investment after the date of expropriation (1 January 2002) has risen very considerably

while other arbitrations that apply the *Chorzów Factory* standard all invariably involve scenarios where there has been a decline in the value of the investment after regulatory interference. It is for this reason that application of the restitution standard by various arbitration tribunals has led to use of the date of the expropriation as the date for the valuation of damages”. Le college a, donc, retenu que dans l’espèce “the application of the *Chorzów Factory* standard requires that the date of valuation should be the date of the Award and not the date of expropriation, since this is what is necessary to put the Claimants in the same position as if the expropriation had not been committed”, en appelant en soutien de ses conclusions l’affirmation de la Cour permanente de justice internationale dans l’affaire *Usine de Chorzów* selon laquelle les dommages ne sont pas “necessarily limited to the value of the undertaking at the moment of dispossession” (§§ 496-499).

Dans le même sens, en *Texaco Overseas Petroleum Company v. Government of the Libyan Arab Republic*, 53 ILR, p. 389, l’arbitre unique Dupuy citait l’opinion del’ex Président de la Cour internationale de justice, Jiménez de Aréchaga, qui avait soutenu ce qui suit: “The fact that indemnity presupposes, as the PCIJ stated, the ‘payment sum corresponding to the value which a restitution in kind would bear’, has important effects on its extent. As a consequence of the depreciation of currencies and of delays involved in the administration of justice, the value of a confiscated property may be higher at the time of the judicial decision than at the time of the unlawful act. Since monetary compensation must, as far as possible, resemble restitution, the value at the date when indemnity is paid must be the criterion.”

5. Les “justes” critères à appliquer pour la détermination du dommage aux sens de l’art. 41 CEDH

Comme on a déjà eu l’occasion de dire, la jurisprudence de cette Cour a toujours constamment interprété et appliqué les dispositions pertinentes de la CEDH de manière conforme aux règles du droit international général sur les conséquences de l’acte illégal et l’obligation de réparation qui pèse sur l’Etat qui l’a commis. Il s’en suit que le principe général applicable en matière de détermination du dommage à verser à la victime d’une expropriation indirecte est aujourd’hui encore celui qui a été établi dans l’arrêt plusieurs fois cité, prononcé dans l’affaire de l’*Usine de Chorzów*, selon lequel: a) la réparation doit, autant que possible, effacer toutes les conséquences de l’acte illicite et rétablir l’état dans lequel vraisemblablement se trouvaient les biens si ledit acte n’avait pas été commis; b) si la restitution en nature n’est pas possible, l’Etat responsable doit payer une somme correspondant à la valeur correspondante à la restitution en nature; c) l’Etat doit aussi accorder, s’il y a lieu, des dommages-intérêts pour les pertes subies et qui ne seraient pas couvertes par le paiement qui prend la place de la restitution en nature.

Les parties de la procédure sont d’accord sur la validité de ce principe général, mais se différencient totalement sur la manière dont celui-ci devrait être appliqué dans l’espèce.

Bien que le but de cette intervention *amicus curiae* ne soit pas celui de prendre position en soutien des thèses avancées par l’une ou l’autre partie, l’UFTDU ne peut pas se dispenser de réaffirmer – pour les raisons que l’on vient d’illustrer – que le susdit principe n’est pas compatible avec le choix (défendu par le Gouvernement italien et accueilli par la Chambre de la Cour) de **limiter** le dommage patrimonial subi par la victime **exclusivement et automatiquement** à la valeur initiale du terrain comme cela a été établi par les juridictions nationales qui en ont décrété l’acquisition à la main publique, avec réévaluation et intérêts jusqu’à la date de l’arrêt de la Cour.

Etant donné que ce sera la Grande Chambre qui devra repérer les critères les plus appropriés pour établir, en ligne générale, quelles devront être les conséquences financières de l’expropriation indirecte, conséquences – on le répète – nécessairement différentes par rapport à celles de l’expropriation réalisée “en bonne et due forme”, l’UFTDU se permet de signaler certaines **exigences de fond** auxquelles la solution du problème devrait s’inspirer et formuler certaines **propositions concrètes** sur la manière d’en tenir compte au moment de l’application de l’art. 41 CEDH.

Notamment, la compensation pécuniaire due par l’Etat aux victimes des occupations sans titre devra satisfaire les exigences indiquées ci de suite.

Uniformité, simplicité, clarté et prévisibilité

Les nouveaux critères pour le calcul de la valeur monétaire de la restitution en nature (c'est-à-dire de la ligne de dommage patrimonial sur laquelle se sont pratiquement exclusivement concentrées les divergences interprétatives) devront être uniformes, simples, clairs et prévisibles, évitant des jugements ayant caractère purement hypothétique ou discrétionnaire qui donneraient lieu à des contentieux incertains et complexes, en garantissant, au contraire, la certitude la plus élevée possible des résultats afin, entre autre, de sauvegarder l'espérance légitime des requérants qui ont été victimes de dépossessions illicites. De cette manière on facilitera le règlement à l'amiable des litiges en cours et l'on assurera une plus grande rapidité dans les décisions de la Cour aux sens de l'art. 41 CEDH, qui pourront être prises même conjointement au fond (comme cela se passe déjà dans les cas d'expropriation légitime) et sans besoin de commissioner des enquêtes d'experts.

Capacité de satisfaction de la réparation

La victime d'une expropriation *sine titulo* doit pouvoir obtenir, dans un temps raisonnablement bref, une compensation pécuniaire qui puisse intégralement satisfaire tout et n'importe quel préjudice, soit matériel soit non patrimonial, souffert en conséquence de la violation de l'art. 1 du Protocole n. 1. Notamment, la victime aura droit non seulement au dédommagement pécuniaire en substitution de la restitution en nature, dans le cas où celle-ci soit matériellement possible, mais aussi les dommages-intérêts de tout autre préjudice dont soit démontrée la dérivation en termes de causalité adéquate de la violation du principe de légalité en matière d'expropriation.

Capacité de dissuasion de la réparation

Les critères employés pour déterminer la compensation pécuniaire à la charge de l'administration de l'Etat responsable de la violation – sans qu'ils assument par là un véritable but punitif – devront être aptes à créer un moyen de dissuasion sérieux et efficace par rapport à la répétition de comportements illicites du même genre, en particulier en se différenciant de ceux applicables en cas d'expropriation légitime. Dans cette perspective il faudra remuer tout effet qui puisse avoir un avantage (fiscal ou d'autre genre) actuellement prévu par la normative en vigueur en faveur de l'administration publique et devront être prévus des mécanismes adéquats à travers lesquels faire valoir les responsabilités éventuelles des auteurs matériels des conduites illicites.

Pour satisfaire les susdites exigences et dans le cas où la Grande Chambre décidait elle aussi de considérer inadéquat le critère accueilli auparavant, correspondant à la valeur actuelle du terrain et des œuvres qui y ont été construites, l'UFTDU considère que la détermination de la compensation pécuniaire devrait s'effectuer selon les paramètres suivants.

A) En ce qui concerne les dommages-intérêts correspondants à la valeur de la restitution en nature (dans le cas où cette dernière ne soit pas matériellement possible)

L'évaluation en termes monétaires de la restitution du terrain illicitement exproprié (dans le cas où celui-ci ne puisse pas être rendu comme, d'ailleurs, cela est prévu par la jurisprudence et par la législation nationale) peut, en abstrait, se faire de deux manières différentes. La première veut que l'évaluation se fasse au moment où cette Cour établit la violation de l'art. 1 du Protocole n. 1 pour manque de légalité, en mesurant la valeur de la restitution en nature aux conditions où le terrain se trouve à ce moment donné. La deuxième veut que l'évaluation soit faite au moment où le transfert illégal de la propriété a été établi pour la première fois par les juridictions nationales auxquelles la victime a fait recours pour les dommages-intérêts, en mesurant la valeur de la restitution en nature aux conditions du terrain de l'époque en actualisant la somme par la réévaluation et les intérêts.

L'UFTDU est de l'avis que cette deuxième méthode satisfait le plus les exigences d'uniformité, clarté, simplicité et prévisibilité, mais qu'elle n'est pas apte – si appliquée sans correctifs – à cueillir la spécificité de la violation du principe de légalité en matière d'expropriation et à assurer la capacité de satisfaction et de dissuasion de la compensation pécuniaire.

Dans le cas où la Grande Chambre de cette Cour décidait de repérer le critère de base de calcul de la compensation pécuniaire en substitution de la restitution dans la valeur du terrain déterminé par les juridictions nationales, avec l'augmentation de la réévaluation et des intérêts jusqu'à la prononciation de l'arrêt de la part de cette Cour, la somme ainsi obtenue devra être avant tout augmentée d'une somme correspondante aux impôts dus aux sens de l'art. 11, par. 5, de la loi n. 431/1991. L'UFTDU est de l'opinion que, en effet, il n'est pas suffisant (surtout dans la perspective de l'adaptation du système juridique interne) que la Cour prévoit dans le dispositif de chaque arrêt que l'Etat est obligé de verser "*tout montant pouvant être dû à titre d'impôt par les requérants*" sur les sommes reconnues à titre de satisfaction équitable, étant donné qu'une telle prévision ne pourra pas parvenir à devenir un critère à suivre pour la détermination du dommage au niveau national dans de pareils cas. Il serait donc opportun que la Cour indique clairement dans la motivation de l'arrêt qu'elle rendra que la somme à verser en substitution de la restitution en nature doit toujours être augmentée de tout montant pouvant être dû à titre d'impôt sur la base de la législation nationale applicable, étant donné qu'il n'est pas concevable que la victime d'une expropriation illégale soit sujette à un prélèvement fiscal qui réduise dans la substance et sans justification les dommages-intérêts.

En deuxième lieu, il est bien possible que la valeur actuelle du terrain (en tenant compte des améliorations éventuellement apportées par la réalisation d'œuvres publiques ayant une haute valeur résidentielle ou par le changement radical au cours des années de la réglementation urbanistique de la zone intéressée) soit nettement supérieure à la valeur que le terrain avait à l'époque de la dépossession avec la réévaluation et les intérêts. D'ailleurs le Gouvernement italien admet dans ses défenses que l'estimation *ex novo* de la valeur "actuelle" du terrain à un moment donné "*ne se justifie qu'en présence d'un commencement de preuve indiquant de manière précise et concluante que des circonstances particulières ont influencé la hausse du marché de manière non proportionnelle à l'inflation*" (p. 12 des observations). Il faudra, donc, toujours consentir au requérant de fournir lui-même (à travers une expertise technique) la preuve que la valeur actuelle du terrain est bien largement supérieure par rapport à la somme que l'on obtiendrait à travers l'application du critère "historique" et, dans ce cas, d'obtenir la majeure somme. Une telle solution (qui consiste en mettre en relation la valeur actuelle du terrain au lieu de la valeur que le terrain avait au moment de l'expropriation indirecte) est, d'ailleurs, admise par la jurisprudence arbitrale susmentionnée dans le cas où la valeur du bien « *after the date of the expropriation (...) has risen very considerably* » (cfr. ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited c. Republic of Hungary, ICSID Case, No. ARB/03/16, 2 octobre 2006).

B) En ce qui concerne les dommages-intérêts des dommages patrimoniaux ultérieurs (*damnum emergens* et *lucrum cessans*)

Jusque maintenant on a attribué assez peu de relevance aux dommages patrimoniaux ultérieurs subis par la victime d'une expropriation indirecte. L'exigence d'assurer la capacité de satisfaction de la compensation pécuniaire impose – en conformité au *dictum* de l'*Usine de Chorzów* – de liquider les dommages dont le requérant puisse prouver, de manière raisonnable, le lien de causalité avec la violation subie. Le Gouvernement italien admet lui aussi la possibilité que le requérant fournisse un « *commencement de preuve* » indiquant l'existence – outre le dommage lié à la perte de la propriété – « *d'un préjudice ultérieur pour non jouissance du bien litigieux, de telle ampleur qu'il n'est pas compensé par l'actualisation* » (cfr. p. 12 des observations).

Cependant, le Gouvernement est de l'avis que l'existence d'un tel préjudice ultérieur ne pourrait jamais automatiquement et systématiquement se présumer, l'UFTDU considère qu'il y ait au moins deux postes de dommages patrimoniaux qui peuvent être directement reconduites à la violation de la loi en matière d'expropriation qui devraient toujours être intégralement reconnues en faveur de la victime d'une occupation sans titre.

Il s'agit avant tout du "**prix du 10% de la valeur du terrain**" que la loi italienne reconnaît à ceux qui décident de céder volontairement le terrain à l'administration dans le cadre d'une procédure d'expropriation "*en bonne et due forme*".

Il n'y a donc pas de doutes, en effet, que la victime d'une occupation sans titre perd – par effet direct de la non observance des normes en matière d'expropriation – l'opportunité de percevoir l'augmentation de 10% de la valeur du terrain à laquelle il aurait eu droit en cas de cession volontaire et que cette perte de chance représente une forme de *lucrum cessans* qui doit être dédommée (pour éviter des avantages indus en faveur de l'administration responsable de l'expropriation indirecte).

Sous le profil du *damnum emergens*, l'UFTDU considère en outre qu'il faut considérer comme une poste de dommage matériel autonome **la somme totale des frais du litige qui soient justifiées** que l'intéressé soit en mesure de démontrer d'avoir soutenu devant les juridictions nationales pour faire valoir l'occupation sans titre. Etant donné, en effet, que la victime d'une expropriation indirecte est obligée d'instaurer une action légale qui est souvent assez onéreuse (en considération des intérêts patrimoniaux en jeu) au seul but d'obtenir de la part de l'administration publique le dédommagement pour les dommages subis et étant donné que, de toute manière, comme cela a été affirmé par cette Cour, l'arrêt qui déclare la perte de la propriété ne vaut pas à redresser la violation du principe de légalité, les frais du litige soutenus ne devraient pas être liquidés par cette Cour séparément, en utilisant le critère de l'équité sur la base des critères traditionnels de « *leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux* » (cfr., en dernier, *Tatar c. Roumanie*, arrêt du 27 janvier 2009, § 135). Souvent, en effet, l'application du critère du bien-fondé finit par conduire à une liquidation plutôt réduite de la part de la Cour des dépenses que, de manière raisonnable ou non, le requérant ait effectivement soutenu à niveau national en raison exclusivement de la responsabilité de l'administration publique.

L'UFTDU est de l'avis que la Cour devrait, au contraire, liquider de telles dépenses entièrement comme poste de dommage patrimonial autonome, pourvu que le requérant ait démontré par une documentation adéquate d'avoir effectivement soutenu ces dépenses.

La reconnaissance des susdites lignes de dommage patrimonial, non seulement ne posent pas de difficultés particulières sur le plan de la constatation et de la quantification, mais elle répond sans doute à l'exigence signalée d'assurer la capacité de satisfaction de la compensation pécuniaire.

En addition des lignes que l'on a considéré jusque là, que l'on peut automatiquement considérer conséquentes à toute expropriation indirecte, la Cour devra examiner aussi les lignes ultérieures du *lucrum cessans* et du *damnum emergens* que les requérants prétendent avoir subi et dont ils puissent démontrer le lien de causalité avec la violation de l'art. 1 du Protocole n. 1. Ces dommages ultérieurs peuvent consister, par exemple, en les sommes payées par les intéressés à titre d'impôts ou taxes sur les terrains objet d'occupation sans titre jusqu'à l'arrêt qui en a décrété le transfert à l'administration publique, ou bien dans les intérêts passifs pour des emprunts qui n'auraient pas été contraints si les intéressés avaient pu bénéficier *ab origine* d'un dédommagement intégral, ou encore dans le gain majeur que les intéressés auraient pu obtenir en investissant selon les propres propensions les sommes perçues à titre de dédommagement, etc.

C) En ce qui concerne les dommages-intérêts des dommages non patrimoniaux

La Cour a constamment reconnu que les victimes d'expropriations indirectes subissent « *un tort moral certain, résultant du sentiment d'impuissance et de frustration face à la dépossession illégale de leurs biens* » (cfr. *Scordino et autres c. Italie*, arrêt du 6 mars 2007, § 42) et qu'il s'agit en l'espèce d'un « *tort moral important qu'il y a lieu de réparer de manière adéquate* » (cfr. arrêt de la Chambre dans le présent affaire, § 36). D'autre part, la Cour a aussi considéré que « *l'absence d'indemnité définitive* » et le « *fait que la procédure devant les juridictions internes est toujours pendante* » créent une « *situation d'incertitude* » pour l'intéressé susceptible d'altérer le « *juste équilibre* » de la mesure litigieuse et de donner lieu à un préjudice moral certain susceptible de compensation pécuniaire aux sens de l'art. 41 CEDH (cfr. *Capone c. Italie*, arrêt du 15 juillet 2007, §§ 52-55, et *Capone c. Italie (satisfaction équitable)*, arrêt du 22 juillet 2008, § 17).

L'UFTDU est de l'avis que, dans la liquidation du dommage non patrimonial la Cour devrait tenir compte de la nécessité d'assurer la capacité de satisfaction e de dissuasion de la

compensation pécuniaire. Dans ce sens, il serait souhaitable une plus grande valorisation en termes monétaires de la part de la Cour du « *tort moral* » subi par les requérants par rapport aux sommes liquidées jusqu'à aujourd'hui, qui devrait être lié, entre autres, au temps passé à partir du moment de l'occupation sans titre jusqu'à celui de la solution définitive du litige ou bien jusqu'à l'encaissement des sommes dues, à l'entité des préjudices ultérieurs subis par le requérant par l'effet de la dépossession illicite, de l'éventuel impact d'une telle dépossession sur l'organisation et la programmation ordonnée de l'activité d'entreprise à cause de l'effet déstabilisant causé. En outre, il serait peut-être opportun que la Cour reconnaisse *expressis verbis* dans ses arrêts la plus grande gravité du dommage non patrimonial subi par la victime d'une expropriation indirecte par rapport à celui subi par le destinataire d'une mesure d'expropriation légitime.

6. Conclusions

A la lumière de ce qui précède, si la Grande Chambre de cette Cour décidait d'aller au-delà de son interprétation précédente, l'UFTDU considère que la compensation pécuniaire aux sens de l'art. 41 CEDH devrait être calculée dans la mesure minimale et indéfectible selon les paramètres suivants :

a) **valeur pécuniaire de la restitution en nature**: majeure somme entre la valeur du terrain fixé par les juridictions nationales avec en addition la réévaluation et les intérêts et la valeur du terrain dans le marché immobilier actuel, dans tous les cas augmentée de ce qui est actuellement dû à titre d'impôts sur la base de l'art. 11, par. 5, de la loi n. 431/1991;

b) **dommages patrimoniaux ultérieurs**: 10% de la valeur pécuniaire de la restitution en nature à titre de perte de chances et liquidation intégrale des frais du litige documentés que les intéressés ont soutenu devant les juridictions nationales à titre de *damnum emergens* (en tant que dommages dont l'existence et le lien de causalité avec la violation doivent se présumer dans tous les cas), à laquelle s'ajoute les dommages ultérieurs éventuellement prouvés par les intéressés qui peuvent être reconduits à la perte de jouissance du bien litigieux;

c) **dommages non patrimoniaux**: doivent être calculés en mesure adéquate par rapport à la gravité de la violation et en tenant compte de l'incidence que celle-ci a eu sur la vie de la victime.

La problématique que cette Cour doit affronter revêt pour les ressortissants italiens une importance remarquable. En effet, dans notre système juridique, comme la Cour a déjà eu moyen d'observer, les expropriations réalisées illégalement sont malheureusement encore nombreuses. Le cadre normatif s'est adapté de manière encore imparfaite aux principes énoncés par la Cour et une décision qui fasse clarté représentera un point de repère sur pour les corrections que le législateur devra nécessairement apporter pour rendre finalement justice à ses ressortissants, en évitant de nouvelles, et à l'état non justifiables, violations des droits de l'homme et du principe de légalité.

Rome, le 13 mai 2009

Avv. Mario Lana
(Président de l'UFTDU)

Avv. Maurizio de Stefano

Avv. Fabio Gullotta

Avv. Anton Giulio Lana

Avv. Andrea Saccucci