

Article 54

Interdiction de l'abus de droit

Aucune des dispositions de la présente Charte ne doit être interprétée comme impliquant un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Charte ou à des limitations plus amples des droits et libertés que celles qui sont prévues par la présente Charte.

COMMENTAIRE

L'article final de la Charte veut empêcher la destruction des droits reconnus au niveau de l'Union par des activités et des actes liberticides. Participant à l'objectif de la défense de la liberté et de la démocratie, il s'inscrit dès lors dans le même contexte que le mécanisme de sanction politique de l'article 7 TUE et les dispositions relatives aux principes démocratiques figurant dans les articles 9 à 12 TUE.

La clause de l'interdiction de l'abus de droit est une clause classique des dispositifs de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui trouve son origine dans l'article 30 de la Déclaration universelle de 1948. Elle est désormais inscrite parmi les dispositions générales de la Charte dans des termes qui reproduisent, avec quelques modifications, ceux de l'article 17 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ce dispositif est souvent illustré par la formule ambiguë de Saint Juste : « pas de liberté pour les ennemis de la liberté ».

En substance, l'article 54 proscrit donc une utilisation des droits et libertés reconnus par la Charte dans un sens qui aboutirait à anéantir ces mêmes droits et libertés ou à en diminuer la jouissance au-delà des limitations prévues. La reproduction de l'idée de l'article 17 CEDH parmi « les dispositions générales régissant l'interprétation et l'application de la Charte » n'est pas sans soulever à son tour des problèmes d'interprétation et d'application qu'il convient d'évoquer avant d'aborder la portée substantielle d'une interdiction de l'abus de droits fondamentaux susceptible d'interagir avec le principe général de l'abus de droit en droit de l'Union.

Interprétation et application de l'interdiction de l'abus de droit

L'article 54 contient la seule limitation générale et explicite à l'exercice des droits garantis dans la Charte. L'explication établie sous la responsabilité du praesidium de la Convention énonce laconiquement que « cet article correspond à l'article 17 CEDH » dont le texte est ensuite cité. Il s'agit donc de ce que l'on pourrait appeler une « limitation correspondante » bien que l'article 52, par. 3, ne fasse référence qu'aux droits « correspondants à des droits garantis par la CEDH ». Si le sens et la portée de ces derniers « sont les mêmes que ceux que leur confère ladite convention », qu'en est-il d'une limitation correspondant à celle prévue par la CEDH ?

L'explication figurant sous l'article 52, par. 3, contient peu d'éclaircissements à cet égard. Le paragraphe 3 vise en effet à assurer la cohérence nécessaire entre la Charte et la CEDH en posant la règle que, dans la mesure où les droits de la présente Charte correspondent également à des droits garantis par la CEDH, leur sens et leur portée, y compris les limitations admises, sont les mêmes que ceux que prévoit la CEDH. Les limitations prévues dans la CEDH sont donc rendues

applicables aux « droits correspondants », sans que cela porte atteinte à l'autonomie du droit de l'Union et à celle de la Cour de justice. L'explication indique par ailleurs que le sens et la portée des droits garantis sont déterminés non seulement par le texte de ces instruments, mais aussi par la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'homme et par celle de la Cour de justice de l'Union européenne.

Les limitations admises aux droits garantis par la CEDH, qu'elles soient d'origine conventionnelle ou jurisprudentielle, sont ainsi rendues applicables aux « droits correspondants » de la Charte par le renvoi de l'article 52, par. 3. L'explication de cette disposition précise en outre que « la Charte n'empêche pas les États membres de se prévaloir de l'article 15 de la CEDH, qui autorise des dérogations aux droits prévus par cette dernière en cas de guerre ou d'autre danger public menaçant la vie de la nation », alors qu'elle indique par ailleurs que les limitations prévues par l'article 16 de la CEDH en ce qui concerne les droits des étrangers ne sont pas applicables aux citoyens de l'Union européenne.

Pourquoi la substance de l'article 17 de la CEDH a-t-elle été reproduite dans le corps de la Charte tandis que toutes les autres limitations admises aux droits garantis dans la Convention ont été rendues applicables par simple renvoi ? En premier lieu il faut souligner que l'article 17 organise « moins une restriction des droits garantis que la déchéance du droit de s'en prévaloir dans le but de détruire les droits de l'homme ou de les limiter au-delà de ce qui est prévu »¹. Il poursuit donc un but différent de celui des dérogations autorisées par les articles 15 et 16 ainsi que par la clause d'ordre public figurant spécialement au § 2 des articles 8 à 11 de la CEDH. L'insertion de l'article 54 traduit, en second lieu, la volonté d'élargir la portée de l'interdiction de l'abus de droit à tous les droits reconnus dans la Charte. Si le sens de l'article 54 est donc le même que celui de la CEDH, il en va autrement de sa portée qui se trouve fortement élargie.

Dans la mesure où la Charte ne prévoit pas elle-même de limitations aux droits et libertés qu'elle reconnaît, la référence *in fine* « à des limitations plus amples des droits et libertés que celles qui sont prévues par la présente Charte » reste toutefois énigmatique. La « correspondance » de l'article 54 de la Charte à l'article 17 de la CEDH n'est donc pas entière.

La portée de l'interdiction de l'abus de droits fondamentaux

Dans le cadre de la CEDH, l'interdiction de l'abus de droit joue un rôle plutôt marginal à tel point que la doctrine s'interroge parfois sur son utilité en constatant « sa très large sous-utilisation jurisprudentielle »². Bien que l'article 17 CEDH vise explicitement « l'Etat, un groupement ou un individu », alors que l'article 54 ne vise aucun destinataire en particulier, il paraît incontestable que ce dernier sera opposable non seulement aux rapports horizontaux entre individus, mais aussi aux rapports verticaux entre Etat et individus. Une personne pourra par conséquent invoquer l'article 54 à l'encontre d'un Etat membre et/ou à l'encontre de l'Union afin de se défendre contre une limitation abusive d'un droit que la Charte lui reconnaît.

A l'instar de la clause figurant dans l'article 17 CEDH, celle de l'article 54, doit être interprétée restrictivement³. Son application n'entraîne pas la privation du droit abusé mais seulement le

¹ Voy. en ce sens F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 9^e éd., PUF 2008, p. 206, § 148.

² S. VAN DROOGHENBROECK, *L'article 17 de la CEDH est-il indispensable ?*, RTDH 2001, p. 543.

³ Cf en ce sens M. BOROWSKY, *Artikel 54 Verbot des Missbrauchs der Rechte*, in J. Meyer (éd.), *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 3^{ème} éd., Nomos, Baden-Baden, 2011, p. 718, § 10.

droit de se fonder sur ce droit devant le juge. Elle n'affecte pas non plus les droits et garanties procéduraux de la personne concernée.

Pensée initialement comme un instrument permettant d'armer la démocratie contre ses ennemis et donc de protéger l'ordre public interne contre le danger totalitaire, l'article 17 CEDH avait été appliqué très tôt par la Commission au parti communiste d'Allemagne fédérale dont l'existence même avait été considérée contraire à l'esprit de la CEDH (déc. 20.07.1957, Parti communiste d'Allemagne c/ RFA, Ann. I, p. 222). Dans sa décision *Lawless* du 1^{er} juillet 1961, la Cour a cependant nuancé l'interprétation extensive de la Commission en considérant que l'article 17 a « une portée négative » et ne saurait être « interprété *a contrario* comme privant une personne physique des droits individuels fondamentaux ».

Depuis lors, la jurisprudence européenne utilise l'article 17 de deux manières : directement, quand elle affirme par exemple qu'un requérant ne peut se prévaloir de la liberté d'expression garantie par la Convention ; indirectement, pour apprécier la nécessité dans une société démocratique d'une ingérence dans la liberté d'expression⁴. La Cour européenne a donné, pour la première fois, son plein effet à l'article 17 dans sa décision du 24 juin 2003, *Garaudy c/ France* en considérant que l'auteur d'un ouvrage au « caractère négationniste marqué » ne pouvait se prévaloir de la protection de sa liberté d'expression⁵. On peut penser qu'à l'instar de l'article 17, l'article 54 constitue un moyen exorbitant qui ne servira que dans les cas les plus graves. Il ne jouera en effet souvent que de manière supplétive car la protection contre l'abus pourra en règle générale être assurée sur la base des limitations spécifiques aux droits reconnus.

Il demeure, comme le souligne Michel Levinet, « que la *société démocratique*, au sens de la CEDH, doit être une démocratie apte à se défendre »⁶. L'article 54 permet ainsi « d'armer la démocratie contre ses ennemis »⁷ et contribue à la mise en place de ce que les auteurs allemands nomment une « *wehrhafte Demokratie* ».

L'interaction avec l'abus de droit en droit de l'Union

L'idée de l'abus de droit a également été appliquée à plusieurs reprises par le juge de l'Union. Il résulte en effet d'une jurisprudence bien établie de la Cour de justice « que les justiciables ne sauraient abusivement ou frauduleusement se prévaloir des normes communautaires » (CJCE, 9 mars 1999, *Centros Ltd*, aff. C-212/97, Rec. I-1459). La Cour a en outre considéré que « le droit communautaire ne s'oppose pas à ce que les juridictions nationales appliquent une disposition de droit national qui leur permet d'apprécier si un droit découlant d'une disposition communautaire est exercé de manière abusive. Cependant, la mise en œuvre d'une telle règle nationale ne peut pas porter atteinte au plein effet et à l'application uniforme des dispositions communautaires dans les États membres » (CJCE, 23 mars 2000, *Diamantis*, aff. C-373/97, Rec. I-1705). Par ailleurs la Cour a précisé que la constatation de l'existence d'une pratique abusive nécessite, « d'une part, un ensemble de circonstances objectives » et d'autre part « un élément subjectif consistant en la

⁴ Cf. F. SUDRE (et al.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, 4^e éd., PUF 2007, p. 68.

⁵ Cf. les observations de M. LEVINET sous cette décision, *La fermeté bienvenue de la Cour européenne des Droits de l'homme face au négationnisme*, RTDH 2004, p. 653.

⁶ *Ibid.*

⁷ Selon l'expression de P. WACHSMANN, *La jurisprudence récente de la Commission E.D.H. en matière de négationnisme*, in J.-F. Flauss et M. De Salvia (éd.), *La C.E.D.H. : Développements récents et nouveaux défis*, Bruylant, 1997, p. 107.

volonté d'obtenir un avantage résultant de la réglementation communautaire en créant artificiellement les conditions requises pour son obtention » (CJCE, 14 décembre 2000, Emsland-Stärke GmbH, aff. C-110/99, Rec. I-11569).

A partir de cette jurisprudence la doctrine a commencé à bâtir une théorie de l'abus de droit en droit communautaire et à augurer de la consécration d'un nouveau principe général laquelle est finalement intervenue en 2007. Dans son arrêt *Kofoed* du 5 juillet 2007 la Cour estime en effet qu'une disposition de directive reflète « le principe général du droit communautaire selon lequel l'abus de droit est prohibé ».⁸

La consécration de l'interdiction de l'abus de droit dans le nouvel article 54 est susceptible de conforter la Cour de justice dans sa démarche. Certes, l'article 54 ne vise que l'abus « liberticide » alors que le principe général de l'abus de droit du droit de l'Union se fonde sur une dénaturation des finalités et des objectifs de la disposition attribuant le droit en question. Il n'en demeure pas moins que les abus de droit relevant du droit de l'Union pourront à l'avenir être jugés à la lumière de l'interdiction de l'abus de droit sans tomber pour autant directement dans le champ d'application plus restreint de l'article 54.

Jörg GERKRATH
Professeur à l'Université du Luxembourg

Références bibliographiques :

P. ANCEL (*et al.*), *L'abus de droit, Comparaisons franco-suisses*, Publications de l'Université de Saint-Étienne, 2001, 217 p.

M. BOROWSKY, *Artikel 54 Verbot des Missbrauchs der Rechte*, in J. Meyer (éd.), *Nomos Kommentar. Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 3^{ème} éd. Nomos, Baden-Baden, 2011, pp. 716-721.

G. COHEN-JONATHAN, *Abus de droit et libertés fondamentales*, in *Mélanges Dubouis*, Dalloz, 2002, p. 527.

J.-F. FLAUSS, *L'abus de droit dans le cadre de la CEDH*, RUDH 1992, p. 464.

V. KARAYANNIS, *L'abus de droit découlant de l'ordre juridique communautaire – à propos de l'arrêt Kefalas*, CDE 1999, p. 521.

F. LAGONDET, *L'abus de droit dans la jurisprudence communautaire*, JTDE 2003, n° 95, p. 8.

⁸ Voir les arrêts CJUE, 5 juillet 2007, *Kofoed*, aff. C-321/05, Rec. I-5818, pt. 38 et CJUE, 10 novembre 2011, *Foggia*, aff. C-126/10, pt. 50, non encore publié au Recueil, portant tous les deux sur l'article 11, paragraphe 1, sous a), la directive 90/434/CEE du Conseil, du 23 juillet 1990, concernant le régime fiscal commun applicable aux fusions, scissions, apports d'actifs et échanges d'actions intéressant des sociétés d'États membres différents (JO L 225, p. 1).

A. LENAERTS, *The General Principle of the Prohibition of Abuse of Rights: A Critical Position on Its Role in a Codified European Contract Law*, *European Review of Private Law*, 2010 pp. 1121-1154.

M. LEVINET, *La fermeté bienvenue de la Cour européenne des Droits de l'homme face au négationnisme, obs. s/ la décision du 24 juin 2003 Garaudy c/ France*, *RTDH* 2004, pp. 653-662.

P. LE MIRE, *Article 17*, in L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT (dir.), *La CEDH. Commentaire article par article*, *Economica*, 1995, pp. 509-522.

A. SPIELMANN, *La CEDH et l'abus de droit*, in *Mélanges Pettiti*, Bruylant, 1998, p. 681.

D. SPIELMANN, *Article 54 – Prohibition of abuse of rights*, in *EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, Commentary of the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, 2006, pp. 412-416, http://ec.europa.eu/justice_home/cfr_cdf/index_en.htm.

D. SIMON et A. RIGAUX, *La technique de consécration d'un nouveau principe général du droit communautaire : l'exemple de l'abus de droit*, in *Mélanges G. Isaac*, Toulouse, 2004, p. 559.

D. TRIANTAFYLLOU, *L'interdiction des abus de droit en tant que principe général du droit communautaire*, *CDE* 2002, p. 611.

D. WALBROECK, *La notion d'abus de droit dans l'ordre juridique communautaire*, in *Mélanges J.-V. Louis*, vol. 2, ULB, Bruxelles 2003, p. 595.