

---

## Notes de jurisprudence

---

### LE TRAITEMENT DE LA VOIE DE FAIT EN FRANCE, UNE ÉVOLUTION JURISPRUDENTIELLE POSITIVE

Note sous C.E., 23 janvier 2013, *Commune de Chirongui* ;  
T.C., 17 juin 2013, *M. Bergoend c/ Sté. ERDF Annecy Léman*

**Michel ROUSSET**  
*Professeur émérite,*  
*Faculté de droit de Grenoble*

**Mohammed Amine BENABDALLAH (\*)**  
*Professeur à l'Université Mohammed V*  
*Agdal, Rabat*

C'est une évolution positive de la jurisprudence du Conseil d'Etat (1) que l'on vient d'enregistrer avec une décision qui accueille le référé-liberté dans une affaire de voie de fait. Il est vrai, comme le font observer les commentateurs de la décision (2), « *qu'elle est plutôt l'aboutissement de l'évolution de la jurisprudence qui a révélé la force d'attraction, peut-être un peu insoupçonnée initialement, du référé liberté et, plus généralement, des référés issus de la réforme de la loi du 30 juin 2000. Elle est aussi un signe de ce que le référé administratif s'est imposé comme un succès* » (3). C'est cette décision qui vient d'être confortée tout récemment par la nouvelle définition de la voie de fait que donne le Tribunal des conflits (4).

On peut d'autant plus le penser que le Tribunal des conflits vient en quelque sorte conforter cette jurisprudence en donnant de la voie de fait une nouvelle définition dont le but est de favoriser la saisine de la juridiction administrative des affaires qui auparavant auraient relevé de la compétence judiciaire. L'annotatrice de la seconde décision estime que le Tribunal des conflits « *redéfinit la voie de fait dans le sens d'une répartition plus*

---

\* <http://aminebenabdallah.hautetfort.com>

(1) C.E., 23 janvier 2013, *Commune de Chirongui*, A.J.D.A., n° 4, 2013, p. 199.

(2) X. Domino et A. Bretonneau, La fée du logis ou les destins croisés de la voie de fait et du référé administratifs, A.J.D.A., n° 14, 2013, p. 788.

(3) Le référé-liberté a été créé par la loi n° 2000-597 du 30 juin 2000, Article 4, JORF, 1<sup>er</sup> juillet 2000 et intégré dans l'article L.521-2 du code de la juridiction administrative.

(4) T.C., 17 juin 2013, *M. Bergoend c/ Sté. ERDF Annecy Léman*, A.J.D.A., n° 22, 2013, p. 1245, note M.-C. de Monteclerc.

*harmonieuse des compétences entre le juge judiciaire et le juge administratif du référé-liberté».*

Cette jurisprudence n'est pas sans inviter à évoquer que très tôt le juge administratif marocain s'est orienté dans un sens qui consacre jusqu'à ce jour sa compétence en matière de voie de fait avant de voir sur quelle base le juge administratif français s'est estimé compétent.

\*

\* \*

Les deux décisions montrent, s'il en est, tout le bien-fondé de la jurisprudence marocaine qui a reconnu la compétence pleine et entière des juridictions administratives pour assurer la protection des justiciables contre les violations administratives de la légalité y compris en cas de voie de fait. Cela ne s'était certes pas fait sans tâtonnements, mais il faut dire qu'en fin de compte le juge administratif a bien appréhendé le but du contrôle juridictionnel de l'administration en se libérant d'obligations et de contraintes qu'il n'avait nullement à s'imposer. Alors que tout au début, il pensait se conformer aux règles du droit administratif en rejetant sa compétence en matière de voie de fait (C.S.A., 20 juillet 1995, *Bisroul*, C.S.A., 20 juillet 1995, *Belkacem*, *REMALD* n° 14-15, 1996, p. 57), il s'était finalement résolu à changer totalement d'orientation.

Ainsi, dans un jugement du 9 mai 1996, *Akouh*, le Tribunal administratif de Rabat déclara de manière claire et nette dans une motivation qui mérite d'être rappelée :

*« Considérant qu'il s'agit d'une voie de fait administrative sur la propriété privée du requérant, et que ce tribunal a estimé antérieurement que la juridiction ordinaire c'est la juridiction protectrice des libertés publiques et des propriétés privées et que, par conséquent, il déclarait son incompétence de statuer sur de telles demandes suivant en cela la jurisprudence française.*

*Mais considérant que ce tribunal a décidé de revenir sur cette jurisprudence pour deux raisons :*

1. *La première tient au fait que cette jurisprudence résulte de racines historiques spécifiques à un pays étranger et, par conséquent, son application à la réalité marocaine doit être écartée.*

2. *La deuxième raison est relative au but réel de l'institution des tribunaux administratifs dans notre pays consistant dans la défense des droits des citoyens et la protection de l'abus de l'Etat et de l'autorité administrative qu'elle que soit la nature de cet abus ...».*

Dans d'autres espèces, la Cour suprême est allée dans le même sens (notamment, C.S.A., 20 mai 1996, *Ammouri*, *REMALD* n° 17, 1996, p. 27).

\*

\* \*

En droit français, le juge administratif s'est déclaré compétent pour connaître de la voie de fait en commençant par la faire cesser, mais à la faveur, comme on va le voir, de la loi relative au référé-liberté.

Dans la première affaire une commune avait entrepris de construire des logements sociaux sur un terrain dont la propriétaire s'était vu reconnaître son droit de propriété dans le cadre d'une opération de régularisation foncière. La requérante avait saisi le tribunal administratif d'une requête en référé pour obtenir la cessation de ces travaux. Le juge des référés avait constaté que «*l'atteinte grave et immédiate au droit de propriété était évidente*» et que la décision d'engager les travaux était «*manifestement insusceptible de se rattacher au pouvoir appartenant à l'autorité administrative*». On aura reconnu les formules par lesquelles le juge administratif identifie la voie de fait. Or il est traditionnel, en droit administratif français, que le juge doit se déclarer incompétent lorsqu'il se trouve en présence d'une voie de fait et renvoyer le requérant devant le juge judiciaire. On sait aussi que cette incompétence trouve son origine dans l'histoire de la juridiction administrative à une époque, dans la première moitié du XIX<sup>e</sup> siècle, où la justice administrative «*était travaillée par le pouvoir*» et n'inspirait pas la confiance qu'on lui reconnaît aujourd'hui. Nonobstant celle-ci, la théorie de la voie de fait qui voit dans le juge judiciaire le défenseur né de la liberté et du droit de propriété, s'est maintenue intégralement jusqu'à ce que le Conseil d'Etat lui apporte une heureuse exception en confirmant dans la décision rapportée l'ordonnance de référé du tribunal administratif. En effet, s'écartant de la jurisprudence habituelle, celui-ci avait ordonné à la commune de faire cesser immédiatement les travaux, en se fondant sur l'article L.521-2 du code la justice administrative qui dispose que «*saisi d'une demande en ce sens (suspension de la décision) justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures*».

C'est de cette ordonnance que la commune faisait appel devant le Conseil d'Etat qui est juge d'appel des décisions rendues en matière de référé liberté par les tribunaux administratifs en vertu de l'article L.523-1 du code de la juridiction administrative.

La question qu'avait à trancher le Conseil d'Etat était la suivante: doit-on faire prévaloir de façon absolue l'incompétence de la juridiction administrative en matière de voie de fait caractérisée par la gravité de l'atteinte portée à la liberté ou à la propriété, alors que le référé-liberté a été précisément créé pour assurer la sauvegarde d'une liberté

fondamentale en permettant au juge d'ordonner les mesures nécessaires pour faire face à des situations d'urgence ?

On voit là le fondement aberrant d'une décision d'incompétence qui aurait obligé la requérante à engager une nouvelle action devant le juge judiciaire dans une situation qui appelait manifestement une décision rapide que, par la voie du référé-liberté, le juge administratif pouvait prendre immédiatement. Selon l'annotatrice de notre arrêt, c'est probablement le caractère absurde d'une telle situation qui a sans doute emporté la conviction du juge des référés du Conseil d'Etat: désormais «*sous réserve que la condition d'urgence soit remplie, il appartient au juge administratif des référés, saisi sur le fondement de l'article L.521-2 du code de justice administrative, d'enjoindre à l'administration de faire cesser une atteinte grave et manifestement illégale au droit de propriété, lequel a le caractère d'une liberté fondamentale, quant bien même cette atteinte aurait le caractère d'une voie de fait*» (5).

On pouvait penser que le Conseil d'Etat n'irait sans doute pas au-delà de cette inflexion jurisprudentielle tant est historiquement ancrée dans l'imaginaire juridique collectif, l'idée que le juge judiciaire est le protecteur né des droits et libertés face aux voies de fait commises par l'administration.

C'est alors qu'intervient le Tribunal des conflits qui estime qu'en matière de définition chacun est libre et notamment le juge. Il suffisait en effet de modifier la définition de la voie de fait (6) de façon à libérer le juge administratif de ses scrupules historico-traditionnel! Pour aller plus loin, il suffisait de donner une définition plus restrictive de la voie de fait afin d'accroître le champ de la compétence administrative et c'est ce qu'a fait le Tribunal des conflits. Sans doute persuadé du bien-fondé de cette orientation de la jurisprudence du Conseil d'Etat, le Tribunal des conflits a voulu l'encourager; et c'est ce qu'il a fait dans la décision ci-dessus référencée en donnant une nouvelle définition de la voie de fait, définition plus restrictive que la définition traditionnelle et, par voie de conséquence, moins favorable à la compétence judiciaire; cette décision ne diminue en rien les garanties que les administrés pouvaient trouver dans la compétence judiciaire car ils bénéficient aujourd'hui de la possibilité de saisir le juge administratif par la voie beaucoup plus efficace du référé-liberté.

Désormais pour le Tribunal des conflits «*il n'y a voie de fait de la part de l'administration, justifiant, par exception au principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires, la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire pour*

(5) C.E., 23 janvier 2013, *Commune de Chirongui*, A.J.D.A., n° 4, 2013, p. 199.

(6) Voici une trentaine d'année, le professeur Rivero avait écrit «*La théorie de voie de fait est purement jurisprudentielle. Elle ne s'appuie sur aucun texte. Il en résulte qu'elle est fragile; le juge qui l'a créée peut y renoncer, une décision du Tribunal des conflits suffirait à la rayer du droit français*», *Les libertés publiques*, P.U.F., 1984, T. 1, p. 28.

*en ordonner la cessation ou la réparation, que dans la mesure où l'administration soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant atteinte à la liberté individuelle ou aboutissant à l'extinction d'un droit de propriété, soit a pris une décision qui a les mêmes effets d'atteinte à la liberté individuelle ou d'extinction d'un droit de propriété et qui est manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative».*

Ainsi l'atteinte sans droit à la liberté ou à la propriété ne suffit plus ; il faut qu'elle aboutisse à la disparition de la liberté ou à celle du droit de propriété. En l'espèce l'implantation sans droit d'un ouvrage public sur une propriété privée, ne faisant pas disparaître le droit du propriétaire, et n'apparaissant pas comme «*insusceptible de se rattacher à un pouvoir dont dispose l'administration*», l'action administrative a été considérée comme simplement illégale justifiant ainsi la saisine du juge administratif par la voie du référé-liberté. En d'autres termes, par la loi du référé-liberté, le législateur français a ouvert la voie et le Tribunal des conflits a rétréci la définition de la voie de fait en ne prenant plus en considération que le justiciable et son intérêt à ne plus avoir à se heurter aux complications de la dualité de juridiction. Ce qui a donné lieu à un élargissement de la compétence du juge administratif. Car, sans cette loi et l'interprétation qu'en fera désormais la jurisprudence à la suite du Tribunal des conflits, le recours aurait continué de relever de la juridiction ordinaire pour certes priver l'administration de son privilège de juridiction, mais sans pour autant permettre une réelle et rapide protection du justiciable (7).

\*

\* \*

Il est heureux que le juge marocain qui n'avait pas les mêmes raisons historiques de regarder avec suspicion le rôle du juge administratif au moment de sa création en 1991, ait décidé, après quelques hésitations il est vrai, de «rapatrier» la voie de fait dans la compétence des juridictions administratives. Celles-ci ont été créées précisément pour améliorer la protection des administrés ; elles sont parfaitement capables de se prononcer en cas de voie de fait qu'il s'agisse de la faire cesser, de la sanctionner et de condamner l'administration à en réparer les conséquences sur la base du droit administratif de la responsabilité qui n'est pas moins favorable à la victime que le droit privé de la responsabilité. Et c'est ce qu'elles font depuis bientôt vingt ans.

---

(7) Après la rédaction de cette note, a été publiée un commentaire de la décision du Tribunal des conflits du 17 juin 2013, *M. Bergoend c/ Sté. ERDF Anecy Léman*, de X. Domino et A. Bretonneau, La voie de fait mise au régime sec, A.J.D.A. n° 27, 2013, p. 1568.

\*

\* \*

**CE 23 janvier 2013, Commune de Chirongui**

«(...)

*Considérant qu'il résulte de l'instruction que M<sup>me</sup> Bourhane, qui occupait une parcelle d'environ un hectare à Malamani, a demandé à la collectivité de Mayotte, devenue le Département de Mayotte, de reconnaître son droit de propriété sur cette parcelle, dans le cadre des opérations de régularisation foncière entreprises par cette collectivité, où il n'existait pas de cadastre ; que la commission du patrimoine et du foncier du conseil général a rendu, le 25 juin 2010, un avis favorable à cette reconnaissance, au vu de l'avis également favorable de la commune de Chirongui sur le territoire de laquelle se situe cette parcelle ; que, le même jour, le président du conseil général a requis du conservateur de la propriété foncière l'immatriculation de cette parcelle, référencée AR 50136, qui jusque-là était réputée appartenir au domaine privé de la collectivité de Mayotte, en précisant qu'après immatriculation elle serait mutée au nom de M<sup>me</sup> Bourhane, désormais propriétaire au terme de la procédure de régularisation foncière ; que cette régularisation a été approuvée par délibération de la commission permanente du 22 novembre 2010 ; que toutefois la commune de Chirongui a entrepris des travaux sur ce terrain, au mois de novembre 2012, en vue de réaliser un lotissement à caractère social ; que les premiers travaux ont notamment consisté à supprimer la végétation qui le recouvrait ;*

*Considérant que, sous réserve que la condition d'urgence soit remplie, il appartient au juge administratif des référés, saisi sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, d'enjoindre à l'administration de faire cesser une atteinte grave et manifestement illégale au droit de propriété, lequel a le caractère d'une liberté fondamentale, quand bien même cette atteinte aurait le caractère d'une voie de fait (...).*».

*T.C., 17 juin 2013, M. Bergoend c/ Sté. ERDF Annecy Léman*

«(...)

*Il n'y a voie de fait de la part de l'administration, justifiant, par exception au principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires, la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire pour en ordonner la cessation ou la réparation, que dans la mesure où l'administration soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant atteinte à la liberté individuelle ou aboutissant à l'extinction d'un droit de propriété, soit a pris une décision qui a les mêmes effets d'atteinte à la liberté individuelle ou d'extinction d'un droit de propriété et qui est manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative (...).*».