

COURS DE DROIT ADMINISTRATIF DES BIENS

Licence 3 droit public

P. MAMBO,
Agrégé de droit public
Professeur à la Faculté de droit d'Abidjan-Cocody
Doyen honoraire de la Faculté de droit de l'Université de Daloa

Quelques références bibliographiques

- - Norbert FOULQUIER, *Droit administratif des biens*, Paris, LexisNexis, 6^e éd., janvier 2023, 1008 pages.
- Philippe YOLKA, *Droit des biens publics*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2^e éd., mai 2023, 204 pages.
- Philippe GODFRIN, Michel DEGOFFE, *Droit administratif des biens : domaine, travaux, expropriation*, Paris, Sirey, 13^e éd., octobre 2020, 500 pages.
- Jacqueline MORAND-DEVILLER, Pierre BOURDON et Florian POULET, *Droit administratif des biens*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 12^e éd., octobre 2022, 900 pages.
- René CHAPUS, *Droit administratif général*, Tome 2, Paris, Montchrestien, 15^e éd., 2001.
- Caroline CHAMARD-HEIM, Fabrice MELLERAY, Rozen NOGUELLOU, Philippe YOLKA, *Les grandes décisions du droit administratif des biens*, Paris, Dalloz, 4^e éd., octobre 2022, 1000 pages.
- Pierre-Claver KOBO, *Droit et ville en Afrique : essai sur le droit de l'urbanisme en Côte d'Ivoire*, thèse de droit, Nice, octobre 1984.
- Paterné Y. MAMBO, *Droit et ville en Afrique : étude de la décentralisation ivoirienne en matière d'urbanisme*, thèse de droit, soutenue en novembre 2008 à Nantes, et publiée aux éditions L'Harmattan, in coll. Etudes africaines, Paris, juin 2009.
- Jean-François TRIBILLON, *Villes africaines, Nouveau manuel d'aménagement foncier*, ADEF, Paris, 1993.
- Albert LEY, *Le régime domanial et foncier et le développement économique de la Côte d'Ivoire*, thèse publiée chez LGDJ, Paris, 1972.
- Assémian FIAN, *Le droit foncier de l'Etat ivoirien*, thèse, 2 tomes, Paris 1, 1991.

Objectifs du cours

Double objectif :

Théorique : Faire acquérir aux apprenants les éléments théoriques de compréhension du DAB.

Distinction domaines public et privé.

Travaux publics.

Les modes de cession forcée des biens, expropriation pour cause d'utilité publique notamment.

Droit privé des biens, droit administratif des biens.

Pratique : maîtriser les techniques de gestion des biens publics ainsi que les institutions chargées de la gestion du domaine des personnes publiques.

SOMMAIRE

PREMIERE PARTIE : LES DOMAINES DES PERSONNES PUBLIQUES

TITRE 1 : LE DOMAINE PUBLIC

TITRE 2 : LE DOMAINE PRIVE

DEUXIEME PARTIE : L'EXPROPRIATION

CHAPITRE 1 : LES CONDITIONS GENERALES DE L'EXPROPRIATION

CHAPITRE 2 : LA PROCEDURE NORMALE DE L'EXPROPRIATION

CHAPITRE 3 : LES MODES DE CESSION FORCEE SPECIFIQUEMENT IVOIRIENS

TROISIEME PARTIE : LES TRAVAUX PUBLICS

CONCLUSION

INTRODUCTION

Le Droit administratif des biens a pour vocation d'étudier l'ensemble des règles de Droit public applicables aux meubles et aux immeubles.

Ainsi définie, la matière englobe non seulement le Droit des biens des personnes publiques, mais aussi le Droit administratif des biens privés, c'est-à-dire les règles par lesquelles la personne publique limite, au nom de l'intérêt général, la propriété privée. Dit autrement, le Droit administratif des biens ne se résume pas à l'étude des régimes juridiques applicables aux biens de l'Administration, c'est-à-dire le Droit des biens administratifs ; il s'intéresse également à l'ensemble des opérations de l'Administration portant sur des biens matériels, y compris ceux des personnes privées.

PREMIÈRE PARTIE

LES DOMAINES DES PERSONNES PUBLIQUES

Le domaine est constitué par l'ensemble des biens immobiliers et mobiliers appartenant aux personnes publiques. C'est l'ensemble des biens publics. On parle généralement des biens ou du domaine de l'Administration. Cette expression, même si elle est consacrée par l'usage, est juridiquement inexacte, car l'Administration en tant que telle n'est pas une personne et, en Droit, seules des personnes peuvent détenir des biens. De plus, quand on parle du domaine de l'Administration, on sous-entend surtout l'Administration de l'État, alors que, en dehors de l'État, les collectivités territoriales et les établissements publics nationaux ont des domaines propres. La reconnaissance des domaines aux établissements publics a été pendant longtemps contestée en France et consacrée seulement avec l'arrêt Mansuy (Conseil d'État français, 21 mars 1984, Revue du droit public, 1984, p. 59 ; AJDA 1985, p. 347).

En Côte d'Ivoire, la question ne s'est jamais posée véritablement, puisque la loi du 13 septembre 1980, modifiée par celle du 2 juillet 1998 (Loi n° 98-383 sur les établissements publics nationaux) a toujours reconnu que les établissements publics avaient un patrimoine propre. Il en va de même des communes et des régions depuis que ces dernières sont devenues en 2013 des collectivités territoriales sous la forme de conseils régionaux. Au total, on doit parler plutôt des domaines que du domaine, puisque les biens domaniaux constituent des patrimoines distincts selon les personnes publiques auxquelles ils appartiennent. A cela, on ajoutera le fait que le patrimoine de toute personne publique est constitué de deux domaines : public et privé.

CHAPITRE INTRODUCTIF

DE QUELQUES PRINCIPES DE LA THÉORIE DOMANIALE

La théorie domaniale est marquée par une distinction fondamentale : domaine public et domaine privé. Le domaine public est soumis à un régime de Droit public destiné à lui assurer une protection efficace. Le domaine privé est régi par le Droit privé. Le domaine est défini comme l'ensemble des biens appartenant aux personnes publiques. On peut se poser la question de savoir si le terme appartenance fait référence au Droit de propriété, Droit réel par excellence. Les personnes publiques exercent-elles sur les biens domaniaux les mêmes droits que les particuliers, selon la définition que le Code civil donne au concept de propriété ? Quelle est la nature exacte des rapports entre une personne publique et son bien domanial ?

Section 1. La dualité domaniale : la distinction domaine public-domaine privé

Il existe deux domaines dans le domaine, car deux régimes juridiques différents sont appliqués aux biens domaniaux. Cette distinction n'a pas toujours existé. Elle a été forgée seulement au 19^e siècle par la doctrine civiliste, en particulier Jean-Baptiste Victor Proudhon, dans son Traité du domaine public, à partir d'une interprétation osée du Code civil dans ses dispositions relatives au domaine.

Paragraphe 1. L'origine de la distinction

Sous l'Ancien régime, il y avait le domaine de la couronne. Le domaine de la couronne renfermait tous les biens appartenant au royaume. Il n'existait donc qu'un seul domaine dans lequel il y avait tous les biens meubles et immeubles tels les routes, les fleuves, mais aussi les biens incorporels comme le droit de péage. Les biens de la couronne étaient gérés par le roi, mais le roi n'en était pas propriétaire. Aussi, pour éviter les dilapidations royales, va être instituée par l'ordonnance de Moulins de 1566 la règle de l'inaliénabilité. Par la suite, un édit de 1667 va ériger la règle de l'imprescriptibilité.

A la période révolutionnaire, l'appellation change. Le domaine de la couronne devient le domaine de la Nation. Les règles de l'inaliénabilité et de l'imprescriptibilité sont supprimées. La Nation, ne tenant ses pouvoirs que d'elle-même, exerce des droits supérieurs à ceux que le roi tenait de Dieu. Aussi, les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité sont-ils supprimés par le décret des 22 novembre-1^{er} décembre 1790.

Le Code civil, à partir de 1804, va reprendre dans ses articles 538 à 541 l'essentiel des dispositions du décret précité. Cependant, le Code retient la dénomination de domaine public et abandonne celle de domaine national. Le Code civil précise, par ailleurs, dans l'article 538, que certaines dépendances domaniales ne sont pas susceptibles de propriété privée. A partir des dispositions du Code civil, les juristes (surtout de Droit privé), vont aboutir à la création de deux domaines.

Et cette construction doctrinale va être consacrée par la jurisprudence, à l'image de la jurisprudence Douai du 24 décembre 1844 (Sirey, 1845, 2^e partie, p. 47). Par la suite, les

textes législatifs vont aussi consacrer cette distinction, à l'instar de la loi du 16 juin 1851 relative à la propriété foncière en Algérie. Puis, la distinction sera systématiquement reprise par les différents décrets sur les domaines des colonies. Ainsi, le décret du 20 juillet 1900, le décret du 23 octobre 1904 et le décret du 29 septembre 1928, relatifs au domaine en Afrique Occidentale Française et en Côte d'Ivoire, consacrent-ils la distinction domaine public-domaine privé.

Même consacrée par le Droit positif, cette distinction est fortement contestée.

Paragraphe 2. La valeur de la distinction

Même consacrée par le Droit positif, la distinction domaine public-domaine privé est loin d'être acceptée par toute la doctrine. Elle fait l'objet de critiques multiples. D'aucuns ont proposé une remise en cause de cette distinction pour lui préférer d'autres classifications.

A. La remise en cause de la distinction

La distinction domaine public-domaine privé se fonde d'abord sur une discrimination des biens publics en fonction de leur finalité ou destination. Le domaine public regrouperait les biens comportant une destination d'intérêt général et qui appelle, de ce fait, une protection particulière. Alors que les biens du domaine privé auraient seulement une finalité patrimoniale ou financière. Cette vision des choses est contestable.

D'abord, un bien appartenant à une personne publique ne peut être considéré comme étranger à l'intérêt général et sa gestion n'est pas exactement assimilable à celle des biens des particuliers. Le domaine privé comporte dans une large mesure une fonction d'intérêt général. Sans doute, les considérations patrimoniales n'y sont pas absentes, mais il en va de même pour le domaine public. Il n'existe pas entre les deux domaines une opposition fonctionnelle tranchée.

La distinction domaine public-domaine privé se fonde sur leur régime juridique. Le domaine public serait régi par le Droit public (notamment par le Droit administratif) et le domaine privé serait soumis au Droit privé.

En réalité, cette vision est trop schématique. Le Droit privé, dans certains cas, est applicable au domaine public, tout comme le Droit public est applicable au domaine privé dans certaines hypothèses.

B. Les théories de remplacement

Au nombre de ces théories de remplacement, figure d'abord la théorie de l'échelle de la domanialité. Cette théorie a été élaborée par le Doyen Léon Duguit, avant d'être reprise et approfondie par le Doyen Jean-Marie Auby dans sa « Contribution à l'étude du domaine privé de l'Administration » (In *Études et Documents du Conseil d'État*, 1958, p. 35-57).

Pour ces auteurs, au lieu d'opposer deux régimes juridiques, il est plus exact d'établir une échelle de domanialité, c'est-à-dire une classification graduée des biens domaniaux fondée sur le caractère plus ou moins exorbitant des règles applicables à ces biens. Il n'existerait pas pour ces auteurs deux régimes distincts, mais plutôt la juxtaposition d'une

pluralité de régimes qui ne sont séparés que par des différences de degré quant à la part de Droit public et de Droit privé dont chacun est constitué.

Les créations législatives de remplacement doivent être également signalées.

A cet égard, il faut citer la tentative ivoirienne de création d'un domaine unique, appelé domaine public. Ainsi, une loi du 20 mars 1963, non promulguée, supprime, dans un souci de simplification, la distinction domaine public-domaine privé, remplacée par une catégorie unique, le domaine public, entendu ici au sens de propriété publique ou de propriété d'une personne publique.

Par ailleurs, des expériences africaines de création d'un domaine national ont été vécues au Sénégal, au Cameroun et au Togo. La réforme domaniale et foncière, entreprise dans ces pays, maintient, à la différence de celle de la Côte d'Ivoire, la distinction classique domaine public-domaine privé, mais crée à côté une troisième catégorie appelée le domaine national. Au Sénégal par exemple, le domaine national est défini par la loi du 17 juin 1964 : « Constituent de plein droit le domaine national toutes les terres non classées dans le domaine public, non immatriculées ou dont la propriété n'a pas été transcrite à la Conservation des hypothèques. »

Le particularisme du domaine national est qu'il est composé exclusivement de propriétés foncières. Avec le domaine national, le législateur sénégalais a introduit un mode original de maîtrise foncière en rupture avec les techniques classiques fondées sur le concept de propriété. A l'origine, il y avait une idéologie exprimée par le Président Senghor. Selon lui, il fallait rompre avec la conception bourgeoise de la propriété et renouer avec la conception négro-africaine. Pour Senghor, la terre est une chose commune, que nul ne peut s'approprier ; la terre est nourricière et ses fruits doivent profiter à tous ceux qui la mettent en valeur.

Paragraphe 3. Le maintien de la distinction

Les constructions doctrinales ou législatives de remplacement apparaissent trop complexes. Leur mise en œuvre sera encore plus difficile. La domanialité nationale n'a pas supprimé la distinction domaine public-domaine privé, elle a ajouté une troisième catégorie.

En ce qui concerne l'expérience ivoirienne du domaine public institué par la loi non promulguée du 20 mars 1963, la simplification est seulement artificielle, parce qu'à l'intérieur de cette catégorie unique la loi fait une distinction entre les biens utiles à l'intérêt général qui seraient donc inaliénables et les autres biens. On tomberait fatalement sur le critère de l'utilité à l'intérêt général.

Au regard de ces constructions, il est apparu plus sage de s'en tenir à l'ancienne distinction domaine public-domaine privé, d'autant plus que le Droit positif s'articule très clairement autour de ces deux domaines. Le domaine public reste soumis très largement au Droit public et le domaine privé très largement au Droit privé, même si le tout récent Code ivoirien de l'urbanisme et du domaine foncier urbain, du 14 août 2020, remet en question cette idée en énonçant dans son article 183 que « Les biens du domaine privé de l'État et des collectivités territoriales sont régis principalement par les règles du droit administratif ». Ce choix est curieux, il déconstruit les logiques mêmes de la théorie domaniale et la portée juridique de la distinction domaine public-domaine privé en droit ivoirien. C'est l'intérêt même de la distinction domaine public-domaine privé qui est ainsi fragilisé par cette tendance à l'uniformisation relative du régime juridique du domaine public et du domaine privé en droit ivoirien.

Par ailleurs, la distinction a l'avantage de rendre visible l'État dans sa double nature, à la fois en tant que Puissance publique (par le domaine public) et Puissance patrimoniale (par le domaine privé). Il y a aussi des considérations pratiques dans la gestion des domaines. Dans de nombreux pays, y compris le nôtre, le domaine public est géré par une Administration différente de celle qui gère le domaine privé. Le domaine public de l'État est géré par le Ministère de l'équipement et de l'entretien routier en Côte d'Ivoire, alors que le domaine privé est géré par le Ministère de l'Agriculture en zone rurale, et par les Ministères des Finances et de l'Urbanisme en zone urbaine.

Section 2. La nature du droit détenu par les personnes publiques sur les biens domaniaux

Paragraphe 1. La négation du droit de propriété sur le domaine public

La doctrine du 19^e siècle et du début du 20^e siècle estimait que les personnes publiques n'avaient pas sur le domaine public un droit de propriété. Proudhon professait que le domaine public était affecté à l'usage du public ou à l'usage de tous, et qu'à cet égard il n'appartenait à personne. Un autre courant symbolisé par Ducrocq va refuser de reconnaître un droit de propriété sur le domaine public, au motif qu'on n'y retrouvait pas les trois prérogatives classiques du droit de propriété, consacrées par le Code civil, à savoir l'usus, le fructus et l'abusus. Selon ce courant doctrinal, pour être propriétaire du domaine public, la personne publique devrait être en mesure d'exercer ces trois prérogatives. Or, l'usage du domaine public appartient à tous et non à la personne publique exclusivement. La condition du fructus n'est pas satisfaite, puisque l'utilisation du domaine public ne produit pas de ressources, dans la mesure où elle est gratuite ; la condition de l'abusus n'est pas remplie non plus, puisque le domaine public est, par définition, inaliénable. Pour cette partie de la doctrine, la personne publique, n'exerçant pas les prérogatives classiques du droit de propriété, ne saurait être propriétaire du domaine public. Tout au plus, les auteurs reconnaissent à l'Administration un droit de garde ou de surintendance, ou des pouvoirs de police, sur le domaine public.

Cette conception antipropriétaire va naturellement subir les feux de la critique.

Paragraphe 2. La reconnaissance du droit de propriété

C'est Maurice Hauriou qui, le premier, va démontrer la thèse du droit de propriété de l'administration sur le domaine public. La thèse d'Hauriou se fonde, notamment, sur l'argument suivant : « Nul ne nie le droit de propriété des personnes publiques sur leur domaine privé. Or, la désaffectation ou le déclassement d'une dépendance du domaine public fait passer celle-ci dans le domaine privé. Comment l'Administration serait-elle propriétaire de ce bien quand il fait partie du domaine privé, si elle ne l'était pas déjà quand il constituait une dépendance du domaine public ? » Hauriou ajoute : « S'il est vrai que le domaine public est affecté à l'usage de tous, il est fréquent que le public ne puisse jouir des biens de ce domaine que par l'intermédiaire d'un service public ». Relativement au fructus, il faut indiquer qu'aujourd'hui, l'Administration perçoit de plus en plus des redevances pour l'utilisation du domaine public. Au surplus, la jurisprudence va confirmer ce droit de propriété (Conseil d'État français, 16 juillet 1909, Ville de Paris, Sirey, 1909, 3^e partie, p. 97 : « La ville de Paris est propriétaire de ses voies publiques » ; Conseil d'État français, 12 janvier

1923, Piccioli, Rec., p. 44 : « Le charbon trouvé dans le port d'Alger appartient à l'État, parce que le domaine public lui appartient » ; Conseil d'État français, 4 avril 1962, Ministre des Travaux publics contre Société d'Armagnac, Rec., p. 245 ; Conseil d'État français, 18 novembre 1994, Haut Commissariat de la République en Nouvelle Calédonie, Rec., p. 503 ; Conseil d'État français, 26 février 1954, Département de la Guadeloupe, Rec., p. 129).

De plus, la jurisprudence applique aux personnes publiques, à l'égard du domaine public, les procédures et solutions régissant le droit de propriété. Elle reconnaît aux personnes publiques les actions civiles de protection de la propriété : action possessoire (qui est une action en justice visant à protéger la possession ou la détention paisible d'un immeuble) ; action pétitoire (qui est une action en justice qui met en cause l'existence d'un droit réel immobilier, notamment le droit de propriété immobilière).

Outre la jurisprudence, les textes reconnaissent la propriété des personnes publiques. On peut citer, par exemple, la loi ivoirienne n° 2003-489 du 26 décembre 2003, portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales, qui reconnaît aux collectivités territoriales, à savoir la commune et la région, un droit de propriété sur leur domaine, qu'il soit public ou privé.

Paragraphe 3. La particularité du droit de propriété sur le domaine public : la propriété publique

Le droit de propriété des personnes publiques sur leur domaine a été consacré par la jurisprudence et par les textes. Mais cette propriété est-elle identique à celle du Code civil ?

La propriété du domaine public comporte un certain nombre d'éléments qui tendent à la rapprocher de la propriété privée. Mais, ce rapprochement ne doit pas masquer les profondes différences qui séparent ces deux institutions. Le droit de propriété des personnes publiques sur leur domaine est assujéti à un régime juridique spécifique, foncièrement distinct de celui qui s'applique à la propriété du Code civil.

A. Le rapprochement entre la propriété du domaine public et la propriété privée

L'Administration, propriétaire du domaine public, dispose de prérogatives et supporte des charges que l'on retrouve dans la propriété du droit commun. Parmi les principales prérogatives reconnues à l'Administration, on peut mentionner :

- 1) Le droit d'utiliser elle-même le domaine public ou d'accorder à des tiers ce droit, moyennant le paiement d'une redevance.
- 2) Le droit d'obtenir réparation des dommages causés aux biens domaniaux par les administrés.
- 3) Le droit d'imposer aux propriétés privées, qui sont à proximité du domaine public, les charges de voisinage de droit commun.
- 4) Le droit de bénéficier de tous les effets accessoires de la propriété (droit au fruit naturel et possibilité d'acquérir en vertu de la théorie de la cession).

A l'inverse, l'Administration est soumise à certaines charges qui découlent de la propriété privée. Il en est ainsi des frais d'entretien des biens domaniaux. Par ailleurs, elle doit réparer les dommages causés aux administrés. Elle doit payer les impôts et taxes afférents aux biens du domaine public, sous réserve des exceptions prévues par les textes.

Certains auteurs ont assimilé la domanialité publique à la propriété privée. Cette conception du droit de propriété a été vigoureusement critiquée par la doctrine. Pour René Capitant, la propriété du domaine public serait une propriété de droit privé, mais assujettie à une servitude d'affectation à l'intérêt général, avec comme conséquence l'application des règles de droit public (René Capitant, Note sous Conseil d'État français, 17 février 1932, Commune de Barran, Dalloz, 1933, 3^e partie, p. 49). Mais, en réalité, la propriété domaniale renferme de trop nombreux éléments de particularisme pour que l'on puisse l'assimiler à la propriété privée.

B. La particularité de la propriété du domaine public

La propriété du domaine public connaît des prérogatives et sujétions totalement inconnues dans le droit de propriété du Code civil. Il en est ainsi :

- du droit d'utiliser des procédés de droit public pour l'acquisition des biens domaniaux (alignement, expropriation) ;
- du droit de déterminer unilatéralement les limites du domaine public ;
- du droit d'utiliser des procédures répressives spéciales pour protéger le domaine public contre les usurpations et les dégradations ;
- de la possibilité d'imposer des servitudes administratives aux propriétés privées riveraines du domaine public ;
- de l'imprescriptibilité et de l'insaisissabilité des biens domaniaux ;
- de l'exclusion des hypothèques sur les biens du domaine.

A côté des prérogatives, il y a des sujétions inconnues dans la propriété privée. Par exemple :

- L'interdiction d'aliéner le domaine public.
- L'interdiction de consentir des servitudes conventionnelles sur le domaine public.
- La limitation apportée au droit d'usage par l'Administration.
- La nécessité de faire prévaloir l'intérêt général dans la gestion du domaine public.

Il apparaît donc que le droit de l'Administration sur son domaine public est un droit de propriété d'une nature spéciale. Comment qualifier ce droit ? C'est Maurice Hauriou qui va donner la bonne qualification de propriété administrative, pour dire que c'est un droit de

propriété véritable, mais dont le régime diffère sensiblement de celui de la propriété privée. La propriété administrative est caractérisée par l'existence d'une affectation des biens à l'usage du public ou au service public. Cette destination paralyse certaines des conséquences habituelles du droit de propriété, mais elle en exalte d'autres. Il s'agit donc d'une propriété administrative singularisée par les exigences de l'affectation. Pour Maurice Hauriou et André de Laubadère, la propriété domaniale n'est pas, dans son essence, différente de la propriété privée, mais l'exigence de l'affectation des biens lui imprime des caractères particuliers.

Hauriou et de Laubadère parlaient, par préférence, de propriété administrative. Mais, il apparaît plus indiqué de parler, aujourd'hui, de propriété publique. Cette terminologie présente l'avantage d'introduire une symétrie avec la propriété privée, en excluant l'idée selon laquelle la propriété des personnes publiques pourrait être une propriété privée. Au demeurant, l'Administration ne constitue pas une notion juridique, mais relève de la science ou de la sociologie administrative ; or, le Droit ne connaît que des personnes publiques. Ce choix de vocabulaire permet aussi d'inclure dans le propos les établissements publics industriels et commerciaux (EPIC), que l'on ne peut qualifier d'administratifs, mais dont les biens sont soumis aux règles de la propriété publique.

Enfin, il faut indiquer que le concept de propriété publique n'a pas la même signification que le concept de domanialité publique. En effet, si la propriété publique désigne la propriété de la personne publique ou le droit de propriété de cette personne sur l'ensemble de ses biens domaniaux, la domanialité publique signifie tout simplement le régime juridique du domaine public, ou encore le régime juridique applicable au domaine public.

TITRE 1

LE DOMAINE PUBLIC

CHAPITRE 1

LA DÉTERMINATION DU DOMAINE PUBLIC

Qualifier un bien de l'Administration de dépendances du domaine public aboutit à appliquer à ce bien un régime juridique particulier, qui le rend indisponible, et à conférer aux particuliers des prérogatives et des sujétions exorbitantes du droit commun. En dépit de cet intérêt, il importe de souligner que la définition du domaine public n'est pas toujours simple. On sait, par exemple, que la notion de domaine public recouvrait des réalités différentes en France et en Côte d'Ivoire avant 2006 ; puis, à partir de cette date, la définition de la notion a dévoilé des similitudes entre les deux pays.

Par ailleurs, pour cerner véritablement la notion de domaine public, il faut analyser sa substance ou sa consistance et déterminer également la façon dont un bien entre dans le domaine public, c'est-à-dire l'incorporation.

Section 1. La définition du domaine public en droit français

En droit français, la définition du domaine public a d'abord été jurisprudentielle ; ensuite, à partir de 2006, elle a été codifiée.

Paragraphe 1. Une définition d'abord jurisprudentielle

Avant le 21 avril 2006, la définition du domaine public avait, en France, une origine jurisprudentielle. On peut l'expliquer par le fait que les définitions données par les textes étaient problématiques et lacunaires. Le Code civil de 1804 date d'une époque où la distinction domaine public-domaine privé n'existait pas.

La définition légale résultant du Code des domaines de 1957 n'est pas opératoire, puisqu'elle est ainsi formulée : « ... **ceux des biens qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée en raison de leur nature ou de la destination qui leur est donnée sont considérés comme des dépendances du domaine public. Les autres biens constituent le domaine privé** ». Cette définition est rejetée à la fois par la doctrine et la jurisprudence française qui n'y font jamais référence.

Si l'on fait abstraction de textes particuliers, qui ont rangé certains biens dans le domaine public (les routes nationales, les autoroutes, les sols et sous-sols de la mer territoriale), on peut considérer qu'il n'existait pas, avant 2006, de définition légale du domaine public. En conséquence, il incombait à la jurisprudence de définir le domaine public en droit français.

Selon la jurisprudence française, deux conditions doivent être réunies pour qu'un bien fasse partie du domaine public. Première condition : Le bien doit appartenir à une personne publique (critère organique de la définition). Deuxième condition : Le bien doit être affecté à certaines destinations (critère finaliste ou fonctionnel de la définition).

Nota Bene : En France, le contentieux de l'appartenance d'un bien au domaine public relève, en principe, de la juridiction administrative.

A. L'appartenance du bien à une personne publique

Pour qu'un bien puisse être inclus dans le domaine public, il faut nécessairement qu'il appartienne à une personne publique, qu'il soit la propriété d'une personne publique. Le bien doit donc être domanial.

Les personnes privées ne peuvent pas posséder ou devenir propriétaire d'un domaine public. En clair, le patrimoine des personnes privées ne peut jamais être constitué d'un domaine public. Par exemple, des cimetières appartenant à des groupements privés ne sauraient faire partie du domaine public : Conseil d'État français, 21 octobre 1955, Méline, Dalloz, 1956, p. 543 ; Conseil d'État français, 13 mai 1964, Eberstock, Rec. Lebon, p. 288. De même, il a été indiqué dans l'arrêt Chervet (Conseil d'État français, 27 mai 1964, Rec., p. 300) qu'un pont appartenant à une personne privée ne peut constituer une dépendance du domaine public, même s'il permet de franchir une rivière faisant partie du domaine public. Dans le même sens, une voie privée, même si elle est ouverte à la circulation publique, ne saurait faire partie du domaine public. Le Conseil d'État français va jusqu'à considérer qu'un bien qui appartient en copropriété à une personne publique et à une personne privée est insusceptible de faire partie du domaine public : Conseil d'État français, 19 mars 1965, Société lyonnaise des eaux et de l'éclairage, Rec., p. 185. De même, les biens personnels d'un concessionnaire de service public ne sauraient faire partie du domaine public, même s'ils sont utilisés pour le service concédé. En retour, le concessionnaire d'un service public ne saurait devenir propriétaire des dépendances du domaine public mis à sa disposition.

B. L'affectation du bien : le bien, propriété d'une personne publique, doit être affecté

D'après la jurisprudence française, pour faire partie du domaine public, les biens appartenant aux personnes publiques doivent avoir reçu une certaine affectation d'intérêt général. Affectation soit à l'usage du public soit au service public. Ces deux conditions sont alternatives.

1. L'affectation à l'usage du public

Ce critère a été consacré à partir de l'arrêt Marécar (Conseil d'État français, 28 juin 1935, Rec., p. 734 ; Dalloz, 1936, p. 20) : « **Considérant qu'un cimetière communal est affecté à l'usage du public, il doit être, dès lors, compris dans les dépendances du domaine public communal** ».

A la lumière de cette jurisprudence, on peut dire qu'un bien, propriété d'une personne publique, affecté à l'usage direct du public, fait partie du domaine public. L'affectation à

l'usage du public doit être directe. Sont considérés comme affectés à l'usage du public les biens que les particuliers peuvent utiliser directement sans passer par l'intermédiation d'un service public installé sur le domaine.

2. L'affectation au service public

Ce critère a été consacré avec l'arrêt Société Le Béton (Conseil d'État français, 19 octobre 1956, GAJA). Le critère de l'affectation au service public est apparu très vite comme un critère trop large. Par conséquent, il a été généralement accompagné par le critère de l'aménagement spécial, dont la finalité était de réduire sa portée. En d'autres termes, la simple affectation au service public n'était pas suffisante, le bien affecté au service public devait faire l'objet d'un aménagement spécial, afin de l'adapter aux besoins spécifiques de ce service. Dit en d'autres termes, l'affectation au service public n'engendrait la domanialité publique que si le bien en cause avait été spécialement aménagé en vue de son affectation. L'arrêt de principe reste l'arrêt Dauphin (Conseil d'État français, 11 mai 1959, Rec., p. 294) : « Considérant que l'allée des Alysamps, qui appartient à la ville d'Arles, est affectée à un service public de caractère culturel et touristique et qu'elle a fait l'objet d'aménagements spéciaux en vue de cet usage, qu'ainsi cette allée a été incorporée au domaine public communal ». On peut lire également sous l'arrêt Société nationale de chemin de fer contre Époux Giraud (Conseil d'État français, 21 décembre 1956, Rec., p. 492) : « A supposer même que la cité dont fait partie le logement soit nécessaire au fonctionnement du service de chemin de fer, il est constant que l'immeuble dont il s'agit n'a reçu aucun aménagement spécial pour l'adapter à ce service, qu'il ne fait donc pas partie du domaine public du chemin de fer ».

La notion d'aménagement spécial avait pris une importance telle qu'elle était aussi exigée pour l'affectation à l'usage du public, ainsi qu'en témoigne la jurisprudence Berthier (Conseil d'État français, 22 avril 1960). Cet arrêt exige, en effet, que le critère d'affectation à l'usage du public soit également assorti de la condition d'aménagement spécial. L'aménagement spécial traduit l'adaptation du bien à son affectation ou à sa fonction.

Mais, cette adaptation est délicate à apprécier, car elle n'a pas un contenu précis. Ainsi, dans l'arrêt Dauphin, l'aménagement spécial résultait simplement de la pose d'une chaîne à l'entrée de l'allée. Quelquefois, l'aménagement spécial ne résulte pas de travaux, mais simplement d'éléments naturels. Ainsi, dans l'arrêt Ville de Saint-Ouen (Conseil d'État français, 6 mars 1963, Rec., p. 241), le Conseil d'État décide qu'un dépôt d'autobus appartient au domaine public, parce qu'il est affecté au service public des transports et que l'aménagement spécial résulte de ses dimensions et de son emplacement aux portes de Paris. En réalité, la notion d'aménagement spécial permettait au juge de mener une politique jurisprudentielle et de faire varier le champ du domaine public : voir à ce sujet F. Hervouët, « L'utilité de la notion d'aménagement spécial dans la théorie du domaine public », *Revue du droit public*, 1983, p. 35 et suivantes.

Paragraphe 2. Une définition ensuite codifiée

En 2006, la définition jurisprudentielle du domaine public a été codifiée en France ; en clair, le domaine public a été défini dans le Code général de la propriété des personnes publiques (CG3P), qui a vu le jour après l'adoption de l'ordonnance du 21 avril 2006. Ce Code est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2009 et son premier décret d'application intervient le 22 novembre 2011.

La définition jurisprudentielle du domaine public a été codifiée, mais cette définition jurisprudentielle a été légèrement retouchée dans le Code général de la propriété des personnes publiques.

En droit français, la définition du domaine public, désormais textuelle, est donnée aux articles L. 2111-1 du Code précité (pour ce qui est du domaine public immobilier) et L. 2112-1 (en ce qui concerne le domaine public mobilier). Cette définition est fondée sur deux méthodes : une méthode énumérative (A) et une méthode conceptuelle (B).

A. La méthode énumérative pour définir le domaine public mobilier

En droit français, les auteurs du Code précité ont recouru à la méthode énumérative pour définir le domaine public mobilier.

L'article L. 2112-1 du Code est, en effet, ainsi rédigé : « Sans préjudice des dispositions applicables en matière de protection des biens culturels, font partie du domaine public mobilier de la personne publique propriétaire les biens présentant un intérêt public du point de vue de l'histoire, de l'art, de l'archéologie, de la science ou de la technique, notamment :

- 1° Un exemplaire identifié de chacun des documents dont le dépôt est prescrit aux fins de constitution d'une mémoire nationale par l'article L. 131-2 du code du patrimoine ;
- 2° Les archives publiques au sens de l'article L. 211-4 du code du patrimoine ;
- 3° Les archives issues de fonds privés entrées dans les collections publiques par acquisition à titre onéreux, donation ou legs ;
- 4° Les découvertes de caractère mobilier devenues ou demeurées propriété publique en application du chapitre 3 du titre II et du chapitre 1^{er} du titre III du livre V du code du patrimoine ;
- 5° Les biens culturels maritimes de nature mobilière au sens du chapitre 2 du titre III du livre V du code du patrimoine ;
- 6° Les objets mobiliers classés ou inscrits au titre du chapitre 2 du titre II du livre VI du code du patrimoine ou situés dans un immeuble classé ou inscrit et concourant à la présentation au public de parties classées ou inscrites dudit immeuble ;

7° Les objets mobiliers autres que ceux mentionnés au 6° ci-dessus, présentant un intérêt historique ou artistique, devenus ou demeurés propriété publique en application de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Églises et de l'État ;

8° Les collections des musées ;

9° Les œuvres et objets d'art contemporain acquis par le Centre national des arts plastiques ainsi que les collections d'œuvres et objets d'art inscrits sur les inventaires du Fonds nationale d'art contemporain dont le centre reçoit la garde ;

10° Les collections de documents anciens, rares ou précieux des bibliothèques ;

11° Les collections publiques relevant du Mobilier national et de la manufacture nationale de Sèvres ».

B. La méthode conceptuelle pour définir le domaine public immobilier

Les auteurs du Code général de la propriété des personnes publiques ont recouru à la méthode conceptuelle pour définir le domaine public immobilier. Dans sa définition conceptuelle du domaine public, le Code reprend bien les critères jurisprudentiels de définition du domaine public :

1° Appartenance du bien à une personne publique ;

2° Affectation du bien à l'usage direct du public ou au service public, avec aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service.

La définition jurisprudentielle du domaine public est reprise dans le Code, mais modifiée légèrement. En effet – signe d'une évolution certaine –, la notion jurisprudentielle d'aménagement spécial a été remplacée dans le Code par celle d'aménagement indispensable à l'exécution des missions du service public, de sorte que la définition nouvelle du domaine public est ainsi formulée à l'article L. 2111-1 : « Sous réserve de dispositions législatives spéciales, le domaine public d'une personne publique (...) est constitué des biens lui appartenant qui sont soit affectés à l'usage direct du public, soit affectés à un service public pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public ».

L'article L. 2111-2 précise que : « font partie du domaine public les biens des personnes publiques (...) qui, concourant à l'utilisation d'un bien appartenant au domaine public, en constituent un accessoire indispensable ». La théorie de l'accessoire, selon laquelle l'accessoire suit le principal, est ici maintenue pour inclure dans le domaine public les biens principaux et leurs accessoires indispensables qui remplissent les conditions définies par le Code.

La notion d'aménagement indispensable, retenue par les auteurs du Code pour remplacer la notion d'aménagement spécial consacrée par la jurisprudence, n'est pas à l'abri de la critique. Elle apparaît quelque peu floue, car on ignore si elle signifie aménagement nécessaire à l'exécution des missions du service public ou si, au contraire, elle signifie aménagement consubstantiel à cette exécution. Autrement dit, on peut se demander s'il s'agit

d'un aménagement sans lequel il ne peut y avoir exécution des missions du service public ou si l'exécution des missions du service public rend automatiquement compte de cet aménagement indispensable. L'office du juge, notamment du juge administratif français, permettra d'éclairer le débat et de donner à la notion, qui ne concerne que l'affectation au service public, contrairement à l'aménagement spécial, un contenu ou une signification précise.

Il est vrai que la définition du domaine public, telle que codifiée en France, n'a pas fini de livrer toutes ses subtilités. L'activisme du juge français, dont on connaît le goût pour le raffinement des critères de définition du domaine public, nous situera certainement dans les années à venir. Déjà, le 2 novembre 2015, dans son arrêt Mme B, le Conseil d'État avait semblé introduire un nouveau critère ou du moins un critère complémentaire pour définir le domaine public communal, à savoir le critère de l'intention. En effet, dans cette affaire, le Conseil d'État a jugé qu'une parcelle de terrain, appartenant à une commune, fait partie du domaine public communal, si la commune a manifesté l'intention de l'affecter soit à l'usage direct du public soit à un service public avec un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public. Faut-il y voir là un nouveau critère jurisprudentiel de définition du domaine public, associé aux critères de définition d'origine textuelle ? Il est peut-être trop tôt pour tirer des conclusions hâtives...

L'image d'un bien n'est pas le bien

L'image d'un bien du domaine public n'appartient pas elle-même au domaine public. L'administration ne peut pas réclamer une redevance pour son utilisation... (CE, 13 avril 2018, req. n° 397047).

Section 2. Le domaine public en droit ivoirien

A l'instar de la France, la définition du domaine public a une origine textuelle en Côte d'Ivoire. Parmi les textes les plus emblématiques qui définissent le domaine public en droit ivoirien, il faut citer le décret du 29 septembre 1928 portant réglementation du domaine public et des servitudes d'utilité publique. Il est vrai qu'à cette époque déjà, le colonisateur a eu le souci de remplacer un droit complexe par un droit simplifié, afin d'éviter les polémiques doctrinales et jurisprudentielles. Le domaine public sera donc défini par le décret du 29 septembre 1928, toujours en vigueur. Ce texte définit le domaine public par deux méthodes : premièrement par la méthode énumérative (P. 1), deuxièmement par la méthode synthétique (P. 2).

Paragraphe 1. La définition du domaine public par la méthode énumérative (ou définition énumérative du domaine public)

Les dépendances du domaine public de l'État sont énumérées de manière non limitative ou non exhaustive. En effet, l'article 1^{er} du décret du 29 septembre 1928, portant réglementation du domaine public et des servitudes d'utilité publique en Côte d'Ivoire, dispose que :

« Font partie du domaine public dans les colonies et territoires de l'Afrique occidentale française :

- a) les rivages de la mer jusqu'à la limite des plus hautes marées, ainsi qu'une zone de 100 mètres mesurée à partir de cette limite ;
- b) les cours d'eau navigables ou flottables dans les limites déterminées par la hauteur des eaux coulant à pleins bords avant de déborder, ainsi qu'une zone de passage de 25 mètres de large à partir de ces limites sur chaque rive et sur chacun des bords des îles ;
- c) les sources et cours d'eau non navigables ni flottables, dans les limites déterminées par la hauteur des eaux coulant à pleins bords avant de déborder ;
- d) les lacs, étangs et lagunes, dans les limites déterminées par le niveau des plus hautes eaux avant débordement avec une zone de passage de 25 mètres de large à partir de ces limites sur chaque rive extérieure et sur chacun des bords des îles ;
- d bis) les nappes aquifères souterraines quelles que soient leur provenance, leur nature et leur profondeur ;
- e) les canaux de navigation et leurs chemins de halage, les canaux d'irrigation et de dessèchement, et les aqueducs exécutés dans un but d'utilité publique, ainsi que les dépendances de ces ouvrages ;
- f) les chemins de fer, les routes, les voies de communication de toute nature et les dispositifs de protection de ces voies, les conduites d'eau, les conduites d'égouts, les ports et rades, les digues maritimes et fluviales, les sémaphores, les ouvrages d'éclairage et de balisage, ainsi que leurs dépendances ;
- g) les lignes télégraphiques et téléphoniques et leurs dépendances, ainsi que les aériens des stations radioélectriques, y compris leurs supports, ancrages, lignes d'alimentation, appareils de couplage ou d'adaptation et leurs dépendances (ainsi complété par D. N° 52-679 du 3 juin 1952-J.O.A.O.F. 1952, p. 954) ;
- h) les ouvrages déclarés d'utilité publique en vue de l'utilisation des forces hydrauliques et du transport de l'énergie électrique ;
- i) les ouvrages de fortification des places de guerre ou des postes militaires, ainsi qu'une zone large de 250 mètres autour de ces ouvrages ».

Une définition par énumération n'est jamais très satisfaisante sur le plan scientifique. Mais, c'est une solution commode sur le plan pratique.

En Côte d'Ivoire, le colonisateur a opté pour une énumération courte pour définir le domaine public. Cette méthode énumérative va être complétée par une autre, la méthode synthétique, destinée également à définir le domaine public.

Paragraphe 2. La définition du domaine public par la méthode synthétique (ou définition synthétique du domaine public)

La définition synthétique complète la définition énumérative du domaine public ; elle vise à pallier les omissions de la liste du décret de 1928.

Après l'énumération des éléments que nous avons vus en paragraphe 1, le même article 1 ajoute dans un alinéa j : « Et généralement les biens de toute nature que le Code civil et les lois déclarent non susceptibles de propriété privée ».

Cette définition synthétique vient compléter l'énumération et signifie que celle-ci est incomplète. Il ne suffit donc pas de s'en tenir à l'énumération et de dire, comme M. Albert Ley, que ce qui n'est pas mentionné dans la liste ne fait pas partie du domaine public de l'État. Certes, le contenu de la définition synthétique est critiquable, elle n'a pas de portée juridique véritable, elle fait référence à la conception du 19^e siècle du domaine public. Malgré tout, la définition synthétique a un apport, celui de donner à l'énumération qui précède un caractère non limitatif. Avec cette définition synthétique, la porte est laissée entrouverte à la jurisprudence d'allonger la liste des dépendances du domaine public. La liste de 1928 est une liste d'opportunité. L'énumération correspondait aux besoins de l'époque. Ainsi, tous les éléments nécessaires à l'exploitation de la colonie sont rangés dans le domaine public.

Section 3. La consistance du domaine public

Diverses distinctions sont utilisables pour classer les dépendances du domaine public. On peut retenir la nature du bien en distinguant les biens mobiliers des biens immobiliers. On peut se fonder sur la nature de l'affectation en distinguant l'affectation au public de l'affectation au service public. On peut naturellement opérer un classement en fonction de la personne propriétaire, en distinguant entre le domaine public de l'État, le domaine public des collectivités territoriales et le domaine public des établissements publics.

Mais, la classification la plus traditionnelle oppose le domaine public naturel au domaine public artificiel. La terminologie de domaine public naturel ne signifie pas que les biens appartiennent naturellement au domaine public. L'appartenance d'un bien au domaine public naturel résulte uniquement de la volonté du législateur. Il n'y a pas de domaine public par nature. Par la distinction domaine public naturel / domaine public artificiel, on veut seulement indiquer que certains biens du domaine public procèdent de phénomènes naturels, de phénomènes géographiques ou physiques, alors que les biens du domaine public artificiel sont la conséquence, le produit, le résultat de l'intervention de l'homme. Cette distinction a des conséquences sur le mode d'incorporation et de délimitation des biens domaniaux.

Paragraphe 1. Le domaine public naturel (D. P. N.)

Le D. P. N. comprend les biens qui tirent leur origine de phénomènes naturels. Il s'agit, pour l'essentiel, du domaine public maritime qui comprend les rivages de la mer, le sol et le sous-sol de la mer territoriale. Il y a le domaine public fluvial (fleuve, lac, rivière : seul le lit des cours d'eau fait partie du domaine public) ; il y a aussi le domaine public aérien et hertzien.

Paragraphe 2. Le domaine public artificiel (D. P. A.)

Le D. P. A. est constitué de biens qui ont été réalisés ou créés par l'homme. Pour l'essentiel, il y a le domaine public maritime artificiel (les ports, les canaux, etc. : les terrains construits dans l'enceinte du port font partie du domaine public en droit ivoirien). Il y a surtout le domaine public terrestre : les voies ferrées font partie du domaine public terrestre.

A cela s'ajoutent les dépendances du domaine public routier, à savoir les routes, rues et trottoirs, qui sont des voies ouvertes à la circulation publique.

Les camps militaires et la bande de 250 mètres autour des camps font partie du domaine public.

Section 4. L'incorporation au domaine public

L'incorporation se donne comme l'acte ou le fait par suite duquel un bien entre dans le domaine public. L'incorporation doit être distinguée de l'acquisition qui est l'acte juridique ou le fait matériel par suite duquel un bien entre dans le patrimoine d'une personne publique (c'est-à-dire dans le domaine ou la propriété publique). L'acquisition n'entraîne donc pas ipso facto la domanialité publique. Avec l'acquisition, le bien entre dans le domaine ou la propriété publique. Par le déclassement ou la désaffectation, il sort du domaine public pour entrer dans le domaine privé. Ce n'est qu'avec l'incorporation, le classement ou l'affectation que le bien entre dans le domaine public.

Ces 2 opérations, acquisition et incorporation, tantôt se confondent, tantôt se distinguent, selon qu'il s'agit du domaine public artificiel ou du domaine public naturel.

Relativement au D. P. N., l'acquisition et l'incorporation sont simultanées ou confondues. Dès lors qu'un bien remplit les conditions requises par la règle domaniale, il devient à la fois propriété de l'Administration et dépendance du domaine public.

Pour le D. P. A., l'incorporation nécessite une affectation, c'est-à-dire un acte ou un fait déterminant la destination d'intérêt général. Il reste entendu que l'incorporation d'un bien du D. P. A. nécessite au préalable la propriété de la personne publique.

Au plan de la procédure, l'autorité compétente pour classer ou affecter le bien est aussi compétente pour le déclassement ou la désaffectation. Toutefois, en Côte d'Ivoire, le déclassement des biens du domaine public des collectivités territoriales doit être décidé par le Conseil (municipal ou régional) et approuvé par l'autorité de tutelle, ainsi que l'énoncent les articles 215 et 216 de la loi n° 2003-489 du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales (cf. *Journal officiel de la République de Côte d'Ivoire*, 28 avril 2004, n° 1 – numéro spécial -, p. 19). En Côte d'Ivoire, d'une façon générale, les méthodes de l'incorporation diffèrent, selon qu'il s'agit de l'État ou des collectivités territoriales.

Paragraphe 1. L'incorporation au domaine public de l'État : l'automaticité

Dès lors qu'un bien est énuméré et figure sur la liste du décret du 29 septembre 1928, il se trouve incorporé automatiquement dans le domaine public soit à partir de phénomènes naturels pour les biens du D. P. N., soit à partir de leur réalisation ou acquisition pour le D. P. A. Pour les biens du D. P. N., l'incorporation se produit dès lors que le bien présente les caractères matériels prévus par les règles générales concernant la composition du domaine public. L'incorporation est automatique et ne nécessite aucun acte administratif. L'acquisition et l'incorporation sont donc confondues.

Si l'incorporation d'un bien au D. P. N. résulte de phénomènes physiques, la conséquence en est que toute modification dans les phénomènes d'ordre naturel ou d'ordre physique a pour effet de modifier la consistance du D. P. N. Pour le D. P. A., alors qu'en France l'incorporation d'un bien au D. P. A. nécessite, outre la propriété de ce bien par une personne publique, un acte juridique ou matériel d'affectation, en Côte d'Ivoire l'acquisition et l'incorporation sont automatiques. L'appartenance du bien au D. P. A. est indépendante de toute décision formelle d'affectation.

Paragraphe 2. L'incorporation au domaine public des collectivités territoriales

Les collectivités territoriales ivoiriennes, à savoir la commune et la région, ont été dotées par le législateur de domaines propres différents de ceux de l'État. Le régime juridique des biens domaniaux des collectivités territoriales est organisé principalement par la loi n° 2003-489 du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales. A côté de ce texte important, on peut citer aussi la loi n° 83-788 du 2 août 1983 déterminant les règles d'emprise et de classement des voies de communication et des réseaux divers de l'État et des collectivités territoriales.

Il ressort de la combinaison de ces textes que, lorsqu'au moment de sa création une collectivité territoriale ne possède pas de biens propres, l'État met à sa disposition les moyens nécessaires au fonctionnement des services de cette collectivité et peut lui céder des biens lui appartenant situés dans le périmètre communal ou régional. Et l'incorporation au domaine public communal ou régional se fait de deux manières, soit de façon automatique soit par affectation.

A. L'incorporation automatique

L'incorporation automatique concerne :

- les biens du domaine public de l'État transférés ou cédés à titre gratuit ou onéreux ;
- les parcelles appartenant à la collectivité territoriale et qui supportent des ouvrages d'intérêt public, chaque fois que la charge de leur entretien incombe à cette collectivité ;
- les voies de communication, notamment la voirie ; les réseaux divers, notamment les systèmes de distribution d'électricité et de gaz, et les réseaux téléphoniques, dès lors qu'ils sont réputés avoir un intérêt local.

B. L'incorporation par affectation

L'incorporation par affectation concerne :

- les parcelles appartenant à la commune ou à la région et ayant reçu de droit ou de fait une affectation comme rue, route, place et jardins publics, à l'exception de ceux dont la création et l'entretien incombent à l'État ;
- les parcelles appartenant à la collectivité territoriale et constituant l'assiette d'un ouvrage prévu au plan d'urbanisme régulièrement approuvé ;
- les biens du domaine public et du domaine privé de l'État, transférés ou cédés à titre gratuit à la suite de la demande ou après avis du Conseil municipal ou régional.

CHAPITRE 2

LES RAPPORTS DE VOISINAGE DU DOMAINE PUBLIC

Les biens composant le domaine public sont à proximité d'autres biens. Il faut donc que les voisins du domaine public sachent quelles sont les limites géographiques du domaine public afin d'éviter les empiètements. Par ailleurs, ses voisins doivent savoir les droits et sujétions qu'ils subissent du fait du domaine public.

Section 1. La délimitation du domaine public

La délimitation du domaine public, c'est-à-dire la fixation de ses limites par rapport aux propriétés privées riveraines, obéit à une procédure spéciale qui présente deux caractéristiques. La première, c'est une procédure unilatérale au travers d'un acte administratif. On rappellera que la délimitation des propriétés privées s'effectue au moyen du bornage qui suppose l'accord des intéressés et, à défaut, l'intervention du juge. Pour le domaine public, la délimitation est opérée par la seule Administration.

Deuxième caractéristique, c'est une procédure à caractère obligatoire : les seuls voisins sont en droit de demander à l'Administration de procéder à la délimitation du domaine public. Celle-ci n'a pas le pouvoir de refuser de procéder à cette délimitation pour des motifs d'opportunité ni opposer aux particuliers une fin de non-recevoir. L'Administration n'est pas recevable, par ailleurs, à demander au juge de procéder à la délimitation. Le juge ne peut être saisi d'un litige relatif à la délimitation du domaine public que par la voie d'un recours formé contre une décision administrative. Mais, dans tous les cas, la procédure et les effets de la délimitation varient selon qu'il s'agit du D. P. N. ou du D. P. A.

Paragraphe 1. La délimitation du D. P. N.

Elle revêt les caractères ci-dessus indiqués, c'est-à-dire caractère unilatéral et caractère obligatoire. Le refus de délimitation est illégal et peut être attaqué devant les tribunaux : pour un arrêt de principe, voir Conseil d'État français, 5 janvier 1955, Decloître, Rec. Lebon 1955, page 1. La délimitation du D. P. N. présente un caractère déclaratif, c'est-à-dire que l'Administration doit se borner à constater les limites qui résultent de l'application des règles définies sur le D. P. N. Il s'agit donc de reconnaître sur le terrain les limites du D. P. N. et de les matérialiser. La délimitation est non seulement déclarative, mais aussi contingente, elle n'est pas fixée une fois pour toute, elle est modifiable en fonction du changement de la situation. Dans tous les cas, la délimitation du D. P. N. est effectuée sous réserve des droits des tiers. Cela constitue une garantie accordée aux titulaires des droits privés, des propriétés privées limitrophes. En cas de délimitation irrégulière, les intéressés peuvent exercer un recours pour excès de pouvoir contre l'acte de délimitation. Si l'annulation est prononcée, le propriétaire recouvre son bien et peut même obtenir une indemnité s'il subit un préjudice. Dans le cas où un propriétaire victime d'une délimitation irrégulière n'a pas exercé le recours pour excès de pouvoir, il dispose d'une autre voie de droit. Il peut invoquer la théorie de l'expropriation indirecte et demander au juge de lui attribuer une indemnité de dépossession définitive correspondant à la perte de son bien.

Lorsque la délimitation est régulière, c'est-à-dire conforme aux règles domaniales sur la composition du domaine public naturel, il n'y a pas lieu à indemnisation lorsqu'un particulier perd son bien.

En Côte d'Ivoire, la délimitation du D. P. N. relève de la compétence exclusive des services compétents de l'État. En ce qui concerne particulièrement les domaines publics maritime, fluvial et lagunaire, un important décret a été pris dernièrement, qui fixe le régime juridique de leur délimitation. Il s'agit du décret n° 2019-243 du 20 mars 2019 fixant les procédures de délimitation et les modalités de gestion des domaines publics maritime et fluvio-lagunaire. L'article 2 de ce décret précise naturellement que le texte ne s'applique pas au domaine public portuaire, dans la mesure où le domaine public portuaire fait partie du domaine public artificiel, ainsi qu'on l'a déjà relevé.

Paragraphe 2. La délimitation du D. P. A.

Elle se fait par bornage pour un certain nombre d'éléments. Mais, elle se fait par alignement pour ce qui concerne la voirie.

L'alignement se donne comme la détermination par l'autorité administrative de la limite du domaine public routier au regard des droits des propriétés riveraines. C'est une procédure unilatérale organisée en Côte d'Ivoire par un arrêté colonial, toujours en vigueur, du 3 novembre 1934. L'alignement permet à l'autorité administrative de fixer les limites qu'elle entend donner aux voies publiques. La procédure d'alignement comprend deux étapes : un plan d'alignement qui détermine d'une manière générale les limites d'une voie ou d'un ensemble de voies. C'est le plan d'alignement qui entraîne des effets exorbitants dans la procédure d'alignement. A la suite du plan d'alignement, il y a des alignements individuels qui indiquent aux riverains les limites de la voie et de leurs propriétés.

Le plan d'alignement, acte administratif, présente des effets différents selon les hypothèses ; 3 cas de figure sont à distinguer :

- Lorsque l'Administration se contente de maintenir le tracé existant, c'est le statu quo ;
- Lorsque le plan d'alignement rétrécit la voie publique, les parties délaissées sont déclassées automatiquement et tombent dans le domaine privé et les riverains jouissent d'un droit de préemption dans l'acquisition de ces parties délaissées ;
- Lorsque le plan d'alignement élargit la voie, interdiction est faite que des constructions nouvelles puissent être édifiées sur les terrains non bâtis, ce qui entraîne une cession forcée de la propriété de ces terrains. Lorsque l'élargissement affecte des terrains bâtis, les constructions sont frappées de la servitude de reculement, ce qui signifie que leurs propriétaires ne peuvent ni engager de constructions nouvelles ni réaliser des travaux confortatifs.

Le plan d'alignement est approuvé, après une enquête de commodo et incommodo, soit par le ministre de l'équipement et de l'entretien routier (au nom de l'État) soit par le maire (au nom de la commune). Cette approbation le rend exécutoire. Le plan d'alignement, une fois approuvé, doit être publié. Cette publication le rend opposable *erga omnes*, c'est-à-dire qu'il devient opposable à tous.

A la suite du plan d'alignement, il y a l'alignement individuel qui intervient et qui a pour objet de faire connaître à chaque propriétaire les limites de sa propriété au regard de la voie publique, et ce, sous la forme d'un arrêté. Cet arrêté d'alignement individuel n'est que déclaratif ou reconnaissant. Il se contente de constater les limites déterminées par le plan d'alignement. Il ne peut rien y ajouter.

Section 2. Les charges de voisinage

Elles caractérisent les rapports entre le domaine public et les propriétés privées voisines. Il s'agit principalement des servitudes. La servitude est, selon le code civil, une charge imposée sur un fonds dit fonds servant pour l'utilité d'un autre fonds dit fonds dominant appartenant à une autre personne. Il ne peut, en effet, exister de servitude qu'entre deux fonds appartenant à des propriétaires différents. La servitude est un droit réel accessoire. Elle est liée à l'existence du fonds qui en bénéficie. Et elle suit le fonds en quelque main qu'il passe. Il existe, cependant, à côté des servitudes de droit commun, des servitudes administratives ou servitudes d'utilité publique. Leur particularité est d'être établie au profit du domaine public. Elles n'existent que dans la mesure où elles sont instituées par la loi. Le régime de voisinage concerne d'une part les charges de voisinage pesant sur les propriétés privées riveraines au profit du domaine public et d'autre part les charges de voisinage pesant sur le domaine public au profit des propriétés privées riveraines.

Paragraphe 1. Les charges de voisinage au profit du domaine public

Il s'agit de charges ou de servitudes grevant les propriétés privées riveraines ou à proximité du domaine public. Il y a des servitudes civiles et des servitudes administratives.

A. Les servitudes de droit privé

Le domaine public constituant un objet de propriété, les collectivités publiques propriétaires du domaine public bénéficient des charges de voisinage de droit commun. L'arrêt de principe est Conseil d'État, 28 juin 1963, Mousset (AJDA 1963, page 688).

Le domaine public, constituant un objet de propriété, est assimilable à cet égard aux propriétés privées. Ainsi, l'Administration, propriétaire d'une dépendance domaniale, peut contraindre son voisin à la cession de mitoyenneté.

B. Les servitudes administratives

De nombreuses servitudes grevent les propriétés privées situées en bordure du domaine public afin d'assurer la protection ou de permettre l'utilisation de ce domaine conformément à sa destination. En Côte d'Ivoire, les servitudes administratives au profit du domaine public ont été instituées par le décret de 1928.

Caractéristiques générales des servitudes administratives

Elles s'analysent, au regard de leur contenu, en des obligations de s'abstenir ou en des obligations de ne pas faire. Elles ont pour effet d'interdire à l'assujetti d'accomplir sur son fonds certains actes déterminés.

Les servitudes qui instituent des obligations de supporter sont des servitudes qui obligent l'assujetti à laisser faire sur son fonds les actes qu'il n'était pas tenu normalement de supporter.

Les servitudes qui s'analysent en obligations de faire sont des servitudes qui imposent à l'assujetti des obligations de faire. Ainsi, un mur de clôture ou une plantation gênant la visibilité notamment à des croisements peuvent être frappés par des obligations de les détruire.

Au regard de leurs sources, les servitudes administratives ne peuvent résulter que d'un acte de l'autorité publique, c'est-à-dire d'une loi ou d'un acte administratif. Au contraire des servitudes de droit privé, elles ne peuvent être établies par voie de convention passée avec l'Administration. Les servitudes administratives ont un but d'intérêt public. Dans de nombreux cas, le véritable bénéficiaire des servitudes administratives, c'est le public et non la personne publique propriétaire du domaine public. Ce but d'intérêt général des servitudes publiques leur confère un caractère d'ordre public, en conséquence l'autorité administrative ne peut pas déroger au régime de ces servitudes.

En France, les servitudes administratives désignent deux catégories de servitudes : les servitudes d'utilité publique et les servitudes d'urbanisme.

Les servitudes d'utilité publique sont en principe indemnisées.

En revanche, les servitudes d'urbanisme ne sont pas en principe indemnisées. Toutefois, elles peuvent être indemnisées à deux conditions prévues par l'article L. 160-5 du Code de l'urbanisme français. Selon cette disposition, les servitudes d'urbanisme ouvrent droit à indemnisation si elles portent atteinte à des droits acquis ou si elles entraînent une modification de l'état antérieur des lieux déterminant un dommage direct, matériel et certain. A ces deux conditions légales permettant d'indemniser exceptionnellement les servitudes d'urbanisme, s'ajoute une troisième condition exigée par l'arrêt Bitouzet, rendu par le Conseil d'État français en 1998, selon lequel les servitudes d'urbanisme peuvent être exceptionnellement indemnisées lorsqu'il résulte de ces servitudes une charge disproportionnée par rapport à l'objectif d'intérêt général poursuivi.

En Côte d'Ivoire, l'établissement et le régime des sanctions ont été définis par le décret du 29 septembre 1928 et son arrêté d'application du 24 novembre 1928. Ces textes prévoient trois types de servitudes :

- Une servitude de passage de 10 mètres de large sur chaque rive, le long des cours d'eau ni navigables ni flottables ;
- Les servitudes générales au profit des équipements publics : ce sont des servitudes définies comme des servitudes de passage, d'implantation, d'appui et de circulation au profit de l'aménagement, de l'entretien et de l'exploitation des équipements publics, comme les conduites d'eau, les conduites d'égouts, les dispositifs de protection des

voies de communication, les lignes téléphoniques, les lignes électriques et les conducteurs des forces hydrauliques, etc. ;

- Les servitudes d'urbanisme :

Aux termes des textes de 1928, il s'agit de servitudes d'hygiène, d'esthétique, d'alignement, de hauteur des constructions et de densité d'occupation.

La Cour Suprême de Côte d'Ivoire, suivant en cela la chambre civile de la Cour de Cassation française, admet que les particuliers lésés sont recevables à faire cesser les troubles que leur causent personnellement les violations des servitudes d'urbanisme : Cour Suprême Chambre Judiciaire, 30 avril 1976, Kacou Joseph contre Goué Salia, *Revue Ivoirienne de Droit*, 1977, n° 1-2, Page 19.

Ajoutons qu'au regard de leurs sanctions, l'inobservation des servitudes administratives peut entraîner non seulement des sanctions civiles mais aussi des sanctions pénales.

Paragraphe 2. Les charges grevant le domaine public

A. L'inapplication des servitudes de droit privé

La règle de l'inaliénabilité interdit les démembrements de la propriété du domaine public et spécialement la constitution sur le domaine public de droits réels civils au profit des administrés. Pour la jurisprudence, aucune servitude de droit privé ne peut être instituée sur le domaine public. L'arrêt de principe est celui-ci : Conseil d'État français, 10 décembre 1954, Commune de Champigny, Rec. Lebon, 1954, p. 658. Il existe, cependant, une exception, c'est celle posée par la jurisprudence Dauphin (1959) et par la jurisprudence Berthier (1960). Il peut exister une servitude civile sur le domaine public à la double condition que, d'une part, elle préexistait à l'incorporation du bien au domaine public et que, d'autre part, elle est compatible avec l'affectation du bien en cause.

Par contre, les servitudes administratives, lorsqu'elles sont conformes à la destination du domaine public, peuvent grever ce domaine.

Les riverains des voies publiques bénéficient de servitudes de nature administrative appelées aisances de voirie.

B. Les droits des riverains des voies publiques : les aisances de voirie

Les riverains des voies publiques disposent de droits particuliers appelés aisances de voirie. Leur existence s'explique par la situation de ces immeubles au regard des voies publiques et la nécessité impérative d'assurer leur desserte. Elles ne valent que relativement au domaine public routier, au sens strict de ce terme, c'est-à-dire les routes, les rues et les places publiques. Les aisances de voirie sont au nombre de trois : elles ne jouent pas sur les autoroutes. Il y a le droit de vue qui permet d'ouvrir les fenêtres sur la voie publique ; le droit d'écoulement des eaux pluviales et ménagères (appelé aussi droit d'égout) ; et enfin le droit d'accès qui permet d'ouvrir les portes sur la voie publique et d'accéder par la voie à son immeuble. Le droit d'accès englobe aussi la desserte qui offre aux occupants la possibilité d'immobiliser momentanément leurs véhicules pour charger et décharger leurs marchandises.

Les riverains peuvent défendre les aisances de voirie contre les tiers et contre l'Administration. A l'égard des tiers, le riverain dispose de garanties qui consistent essentiellement en action en justice pour faire reconnaître ses droits (c'est l'action possessoire qui est une action qui vise à défendre les droits du riverain contre les atteintes qui lui sont portées). Le riverain peut aussi déclencher des poursuites pénales contre les auteurs de faits constitutifs d'infraction et enfin il peut engager une action en responsabilité contre les tiers même autorisés par l'Administration.

Protection à l'égard de l'Administration :

L'exercice des pouvoirs de police de l'Administration sur les voies publiques doit respecter les aisances de voirie. Ainsi, les autorités de police ne peuvent pas interdire tout stationnement et tout arrêt dans une rue : Conseil d'État français, 7 novembre 1934, Paillas Rec., p. 1016. Voir également Jean-Marie Auby, « La réglementation administrative du stationnement des véhicules sur la voie publique », Dalloz 1962, Chronique, Page 82 ; Pierre-Claver Kobo, « Les pouvoirs du maire en matière de stationnement sur la voie publique », *La Tribune de la Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire*, n° 003, novembre 2005.

De même, lorsque l'Administration institue des stationnements payants le long des trottoirs, elle doit préserver les droits des riverains : Conseil d'État français, 26 février 1969, Fédération nationale des clubs automobiles, Rec., Page 121.

Toutefois, selon la jurisprudence, les interdictions de circuler et de stationner en zone bleue et dans les parties piétonnes s'appliquent à tous sans exception. Le riverain des voies publiques ne peut pas invoquer ses droits d'aisance pour s'opposer à l'exécution de travaux publics. Cependant, il peut prétendre à une indemnité au titre des dommages de travaux publics : Conseil d'État français, 24 avril 1953, Gastambide, Rec., Page 191.

Lorsque la voie publique est déclassée, les riverains perdent de plein droit les aisances de voirie. Toutefois, ils disposent du droit de préemption en cas d'aliénation des parties déclassées.

CHAPITRE 3

LA PROTECTION DU DOMAINE PUBLIC

Le régime de protection du domaine public occupe une place centrale dans la domanialité publique, c'est-à-dire le régime juridique applicable aux biens faisant partie du domaine public. A certains égards, on peut soutenir qu'il y a un domaine public distinct du domaine privé en ce que ces biens faisant partie du domaine public font l'objet d'une protection spéciale. C'est en effet le souci de protéger certains biens publics qui est à l'origine de la création du domaine public. La protection vise à ce que les biens domaniaux répondent toujours et le mieux possible aux besoins auxquels ces biens sont affectés, la protection doit donc tendre à assurer le maintien des dépendances domaniales à leur affectation et à garantir leur conservation. Une telle finalité suppose que l'utilisation des différentes dépendances domaniales ne soit pas entravée par des charges ou servitudes consenties à des propriétés privées riveraines mais au contraire que celles-ci subissent des servitudes au profit du domaine public.

Mais abstraction faite des rapports de voisinage exorbitants avec les propriétés privées, la protection du domaine public impose qu'il soit matériellement entretenu par la personne publique propriétaire afin que son usage ne soit pas compromis. Mais plus encore que l'obligation d'entretien, au travers de son indisponibilité assurée par les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité, protéger le domaine public, c'est aussi empêcher et au besoin punir ceux qui l'utilisent mal, ceux qui le dégradent. A cet objectif répond la protection pénale.

Section 1. L'entretien du domaine public

Il pèse sur les propriétaires une obligation d'entretien pour conserver aux biens du domaine public la destination qu'ils ont reçue. Il s'agit là d'un principe dont la mise en œuvre pour les communes est placée sous le contrôle de l'Etat en Côte d'Ivoire.

Paragraphe 1. Le principe de l'obligation d'entretien

L'obligation d'entretien protège toutes les dépendances du domaine public. Elle s'applique tout d'abord aux ouvrages publics, c'est-à-dire des biens immobiliers qui ont fait l'objet d'aménagements particuliers en vue de leur utilisation par le public.

La règle jurisprudentielle dite de l'intangibilité des ouvrages publics qui interdit à tout juge d'ordonner la destruction d'un ouvrage public même irrégulièrement établi s'applique aux biens domaniaux qui constituent en même temps des ouvrages publics. Mais, l'obligation d'entretien s'étend aussi aux autres biens domaniaux qui ne sont pas des ouvrages publics. L'entretien incombe normalement à la collectivité publique propriétaire, mais elle peut aussi incomber à l'affectataire. L'entretien peut aussi incomber au titulaire d'une occupation privative. Celui-ci est tenu d'entretenir non seulement les dépendances du domaine public qu'il occupe mais aussi les ouvrages qu'il a pu édifier sur le domaine.

L'obligation d'entretien existe même en l'absence d'un texte. Le défaut d'entretien du domaine public est sanctionné à l'occasion des dommages causés aux usagers du domaine public. Ce principe d'entretien s'impose à toutes les personnes publiques, mais en ce qui

concerne la Côte d'Ivoire, l'Etat contrôle cette obligation à l'égard des collectivités territoriales, notamment les communes.

Paragraphe 2 : L'entretien du domaine public communal

Le domaine public communal est soumis au même régime que le domaine public de l'Etat. En conséquence, il est aussi soumis à l'obligation d'entretien. Cet entretien est contrôlé par l'autorité de tutelle au moment de l'approbation du budget communal.

Aux termes de la loi n° 2003-489 du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales en son article 20, l'autorité de tutelle doit refuser d'approuver le budget communal s'il y a omission ou insuffisance de crédits pour les dépenses obligatoires. La liste des dépenses obligatoires est dressée, pour les communes, par l'article 77 de la loi précitée du 26 décembre 2003 ; cette liste comprend, entres autres, les biens du domaine public. L'autorité de tutelle, lorsqu'elle se rend compte qu'il y a omission ou insuffisance de crédits, doit renvoyer le budget communal au conseil municipal. Ce renvoi constitue une mise en demeure.

En conséquence, si les autorités municipales n'obtempèrent pas, l'autorité de tutelle est fondée à se substituer à elles pour prendre les mesures utiles à l'entretien du domaine public.

Section 2. L'indisponibilité du domaine public : l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité du domaine public

L'indisponibilité du domaine public signifie que les biens qui en font partie sont inaliénables et imprescriptibles.

Paragraphe 1. L'inaliénabilité du domaine public

A. Le principe de la règle d'inaliénabilité

Cette règle a été consacrée sous l'Ancien Régime par l'ordonnance de Moulins de 1566. Les révolutionnaires de 1790 supprimèrent cette règle de l'inaliénabilité. Et c'est la doctrine du 19^e siècle qui va la ressusciter pour sauvegarder certains biens qu'elle estimait essentiels pour la vie sociale. Elle sera par la suite confirmée par la jurisprudence (CE, 17 février 1933, Susini, Rec., p. 67 ; CE, 9 mai 1958, Delort, AJDA 1958, p. 331). Elle sera consacrée en Côte d'Ivoire, par exemple, d'abord par le décret du 29 septembre 1928, lorsqu'il déclare que les biens du domaine public ne sont pas susceptibles de propriété privée. Elle sera par la suite confirmée par la loi n° 84-1244 du 8 novembre 1984 portant régime domanial des communes, qui dispose en son article 8 que le domaine public de la commune et de la ville d'Abidjan est inaliénable, imprescriptible et insaisissable. Aujourd'hui, cette formulation et cette règle sont consacrées par l'article 211 de loi du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales.

La règle de l'inaliénabilité est véritablement emblématique du domaine public. Il n'y a de domaine public que dans la mesure où il existe des dépendances domaniales frappées d'inaliénabilité. La règle d'inaliénabilité n'a plus pour objectif d'assurer la protection des patrimoines productifs de revenus. Elle vise seulement à faire en sorte que les biens du domaine public puissent toujours être maintenus à la disposition du public ou des services

publics auxquels ils ont été affectés. En d'autres termes, c'est l'affectation qui constitue à l'heure actuelle le fondement de l'inaliénabilité.

En conséquence, l'inaliénabilité du bien est limitée à la durée de l'affectation. La règle de l'inaliénabilité a donc une valeur relative. Elle n'implique nullement que les biens du domaine public ne puissent jamais être vendus. Elle signifie seulement positivement que le domaine public ne peut pas être aliéné tant qu'il n'a pas fait l'objet de déclassement.

B. Les conséquences de la règle de l'inaliénabilité

Cette règle entraîne 3 types de conséquences : d'une part, la nullité des ventes du domaine public ; d'autre part, elle s'oppose à l'expropriation et enfin à la constitution de droits réels sur le domaine public.

1. La nullité des aliénations sur le domaine public

La vente d'un bien du domaine public est entachée de nullité : Cour de cassation, 2 avril 1963, Montagne contre Réunion des Musées de France, AJDA 1963, page 486, note Dufau : « Le tableau était tombé dans le domaine public et, comme tel, devenu inaliénable ».

Selon la jurisprudence de la Cour de cassation, toute personne est fondée à invoquer la règle de l'inaliénabilité du domaine public, lorsque cette règle est nécessaire à la défense de ses droits. Cette nullité a pour effet que l'acquéreur même de bonne foi doit restituer le bien irrégulièrement vendu, sans pouvoir réclamer le remboursement du prix qu'il a payé. Il lui est loisible, cependant, de se retourner contre celui qui lui a vendu l'objet afin de récupérer les sommes qu'il a versées.

2. L'impossibilité d'exproprier le domaine public

La règle de l'inaliénabilité interdit non seulement les aliénations volontaires mais aussi les aliénations forcées. L'expropriation est, par définition, une aliénation forcée : CE, 22 juillet 1930, Kersaho, Rec., p. 680. Les autres formes d'aliénation forcée comme la cession de mitoyenneté sont aussi interdites.

3. L'interdiction de constituer des droits réels sur le domaine public

Parce que le domaine public est inaliénable, il ne peut être démembré. Le démembrement disjoint certains droits de la propriété pour en conférer l'exercice à d'autres que le propriétaire. Ce qui revient à une aliénation partielle susceptible de compromettre l'affectation du bien. En conséquence, il est interdit de constituer des droits réels civils sur le domaine public, qu'il s'agisse d'une servitude, d'une hypothèque ou d'un droit d'usage : CE, 10 décembre 1954, Commune de Champigny.

Toutefois, cette règle connaît des atténuations, deux types de limites : des limites jurisprudentielles et des limites législatives.

a. Les limites jurisprudentielles

Selon la jurisprudence, la prohibition des servitudes privées sur le domaine public n'est pas justifiée dès lors que celles-ci sont compatibles avec l'affectation du domaine en cause et surtout si elles préexistent à l'incorporation : CE, 11 mai 1959, Dauphin ; CE, 22 avril 1960, Berthier.

Par ailleurs, la servitude peut être compatible avec le domaine public lorsque le mode d'occupation normale du domaine public est privatif et de longue durée. Il en est ainsi des concessions de sépulture. Sous l'influence de la jurisprudence judiciaire qui avait très tôt reconnu un droit réel immobilier au titulaire d'une concession funéraire (Cour de cassation française, chambre civile, 14 mars 1955, Astruc), le Tribunal des conflits en 1981 (6 juillet) dans un arrêt Jacquot et le Conseil d'Etat en 1983 (22 avril) dans un arrêt Lasporte (AJDA 1983, page 671), reconnaissent à leur tour un droit réel immobilier sur le domaine public au profit du concessionnaire de sépulture.

Le titulaire d'une concession funéraire bénéficie d'une exceptionnelle stabilité inconnue dans les autres modes d'occupation du domaine public. Alors que dans les contrats d'occupation domaniale, le cocontractant ne peut pas exiger une durée ferme de jouissance de la part de l'administration, celle-ci ayant toujours le droit de résilier le contrat pour tout motif d'intérêt général, les concessions funéraires par contre n'ont pas un caractère précaire et révocable : CE, 21 octobre 1955, Méline, Rec., p. 491.

b. Les limites légales

En France, l'interdiction de conclure des baux emphytéotiques sur le domaine public a été consacrée par le Conseil d'Etat dans l'arrêt du 6 mai 1985, Eurolat, Rec. P. 141.

Cette solution présente de sérieux inconvénients pour les collectivités publiques dans l'aménagement et l'exploitation de leur domaine public. Aussi, le législateur français est intervenu au travers de la loi du 5 janvier 1988 dite loi d'amélioration de la décentralisation qui prévoit une exception à cette règle. Cette loi autorise les collectivités territoriales et leurs établissements publics à consentir, sur leur domaine public, des baux emphytéotiques de 18 à 99 ans, en vue de la réalisation d'une mission de service public ou d'une opération d'intérêt général.

Ces baux confèrent aux preneurs des droits réels qu'ils peuvent, le cas échéant, hypothéquer pour fournir une garantie aux organismes prêteurs. Par la suite, une loi du 25 juillet 1994 affirme que les titulaires d'une autorisation d'occupation du domaine public de l'Etat et de ses établissements publics disposent aussi d'un bail sur le domaine public.

Ce faisant, le législateur français rejoint le législateur ivoirien qui, avec les textes de 1928 sur le domaine public (le décret et son arrêté d'application), admettait déjà d'avoir un bail emphytéotique sur le domaine public.

Paragraphe 2. L'imprescriptibilité

La règle de l'imprescriptibilité, tout comme celle de l'inaliénabilité, a été forgée sous l'Ancien Régime par un édit royal de 1667. Elle complète, sans en découler, la règle de l'inaliénabilité et permet de protéger le domaine public contre une appropriation par des tiers. Le droit de propriété peut, en effet, s'acquérir en dehors de toute aliénation par l'usucapion. Il convenait donc de paralyser le jeu de la prescription acquisitive sur le domaine public. Cette règle se trouve confirmée aussi en Côte d'Ivoire par l'article 211 de la loi du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales.

Première conséquence, la règle d'imprescriptibilité s'oppose à l'acquisition par prescription, c'est-à-dire par possession prolongée : CE, 13 octobre 1967, Cazeaux, Rec., p. 164.

A côté de la première conséquence, la règle d'imprescriptibilité interdit aussi la recevabilité des actions possessoires des particuliers contre l'administration propriétaire du domaine public.

Troisième conséquence, l'imprescriptibilité de l'action en réparation des dommages causés au domaine public qu'on appelle l'action domaniale (cette action ne se prescrit jamais).

Section 3. La protection pénale

Le domaine public peut être l'objet d'empiètements et de dégradations. L'administration dispose de différents moyens pour y faire face.

D'abord, elle peut, dans les conditions de droit commun, exercer contre l'auteur de ces actes une action possessoire, une action en revendication de propriété ou une action en responsabilité civile. Il existe à côté de ces procédés de droit commun une protection particulière, la protection pénale qui se traduit par l'institution d'une police spéciale appelée police de la conservation qui vise à sanctionner les contraventions de voirie.

Paragraphe 1. La police de la conservation

C'est une police spéciale qui renferme l'ensemble des dispositions législatives et réglementaires destinées à préserver l'intégrité matérielle de certaines dépendances du domaine public et l'usage auquel elles sont affectées. Cette police, qui est assortie de sanctions pénales, n'est pas attachée à la propriété du domaine public, mais plutôt à son affectation.

En conséquence, en cas de mutation domaniale, c'est la collectivité bénéficiaire de la mutation qui conserve la police spéciale.

La police de la conservation vise à réprimer les faits pouvant compromettre l'intégrité d'une dépendance du domaine public. Etant une police spéciale, elle n'existe que si elle est formellement prévue par un texte.

La police de la conservation doit être distinguée des mesures administratives destinées à assurer la conservation du domaine public qui s'exerce au travers des actes particuliers non

assortis de sanctions pénales. Ce pouvoir de gestion est une conséquence du droit de propriété.

Il reste entendu qu'il faut distinguer la police spéciale de la conservation de la police générale. Le champ d'application de la police spéciale reste la dépendance du domaine public prévue par les textes. L'utilisation d'un règlement de police générale en vue d'assurer la protection d'un bien du domaine public constitue un détournement de pouvoir. Ainsi a-t-il été jugé par le Conseil d'Etat que les interdictions de circulation de véhicules sur certaines voies édictées par un maire en vue d'éviter les frais d'entretien de ces voies constituent un détournement de pouvoir (CE, 27 juillet 1928, Société des ateliers Turcat, Rec., p. 969). Mais, il peut advenir qu'une autorité ayant ces deux pouvoirs poursuive les deux objectifs au travers d'une mesure de police générale : CE, 6 janvier 1933, Ratto, Rec., p. 13. La distinction entre la police de la conservation et la police de l'ordre public apparaît encore plus nette au regard des sanctions applicables.

Les violations du règlement de la police de l'ordre public sont des contraventions de police sanctionnées, à défaut de disposition spéciale, par le fameux article R-26-15 du code pénal. Les infractions, par contre, à la police de la conservation constituent des contraventions de voirie.

Paragraphe 2. Les contraventions de voirie

Les infractions à la police de la conservation, c'est-à-dire les faits susceptibles de compromettre l'intégrité matérielle des biens du domaine public ou de nuire à l'usage auquel ces biens sont destinés, sont réprimées par des sanctions spéciales appelées contraventions de voirie. En France, on distingue deux types de contraventions : les contraventions de voirie routière appelées anciennement contraventions de petite voirie (relevant en principe du juge judiciaire) et les contraventions de grande voirie (relevant en principe du juge administratif).

En Côte d'Ivoire, par contre, il y a un seul type de contravention : la contravention de voirie. Toutes les contraventions de voirie relèvent de la compétence des tribunaux de simple police. Aux termes de l'article 8 du décret du 29 septembre 1928, ils peuvent infliger des amendes, et en cas de récidive et de non-exécution des travaux prescrits, ils peuvent prononcer des peines d'emprisonnement. La contravention fait naître par-delà la sanction pénale un droit à réparation lorsqu'il y a une dégradation. Le contrevenant peut être condamné à remettre les choses en l'état ou, à défaut, à payer la réparation que va effectuer l'administration. C'est ce qu'on appelle l'action domaniale qui est imprescriptible. L'action domaniale est en principe engagée avec la transmission du procès-verbal de l'infraction au juge.

En France, selon la jurisprudence, l'administration n'a pas le pouvoir d'apprécier l'opportunité des poursuites. L'administration a une compétence liée. Voir CE, 23 février 1979, Les amis des chemins de la Ronde, Rec., p. 75.

CHAPITRE 4

L'UTILISATION DU DOMAINE PUBLIC

Elle revêt des formes variées qui sont soumises à des régimes juridiques différents. Le principe général qui gouverne le régime de l'utilisation du domaine public est que celle-ci doit être conforme ou au moins compatible avec son affectation. Si les utilisations collectives du domaine public affecté à l'usage de tous sont conformes, les occupations privatives ne le sont pas.

Toutefois, elles doivent être compatibles. Elles doivent donc être contrôlées afin que leur compatibilité soit vérifiée. Le fait est que l'utilisation du domaine public ne doit pas entraîner sa dégradation, ni même constituer une menace pour sa conservation. Pour faire respecter ces principes, l'administration dispose de deux types de prérogatives. Elle peut utiliser son pouvoir général de police. Le domaine public, lorsqu'il est ouvert au public, est par excellence le lieu où devrait être assuré l'ordre public. Mais, l'administration, parce qu'elle est propriétaire, dispose également d'un pouvoir de gestion. Le domaine public est en effet un bien économique, une richesse, pour lequel l'administration doit rechercher la meilleure exploitation, tirer le meilleur parti possible des différentes dépendances du domaine public. Il n'est pas toujours aisé de déterminer si l'administration met en œuvre ses pouvoirs de police ou ses pouvoirs de gestion dans l'utilisation du domaine public. Le domaine public connaît deux catégories d'utilisateurs : les services publics d'une part et le public d'autre part.

L'utilisation du domaine public par le public revêt deux modalités : les utilisations collectives ou communes et les utilisations privatives ou individuelles.

Section 1. De la nature des compétences exercées par l'administration sur le domaine public

Qu'il soit utilisé par les services publics ou par le public, le domaine public doit être réglementé par l'administration. Quelle est la nature de ce pouvoir de l'administration de réglementer l'utilisation du domaine public ? Si au départ on y voyait un pouvoir de police, l'évolution a consacré aujourd'hui le pouvoir de gestion. Dit en d'autres termes, dans la conception primitive, les interventions administratives en matière d'utilisation du domaine public se rattachaient exclusivement à une compétence de police. Par la suite, la jurisprudence a admis que l'administration pouvait intervenir au titre d'une compétence beaucoup plus large fondée sur l'idée de gestion.

Paragraphe 1. La conception originaire : le principe de l'exclusivité des pouvoirs de police

Jusqu'au début du 20^e siècle, le domaine public était considéré comme un ensemble de biens improductifs sur lesquels l'Administration exerçait des pouvoirs de souveraineté ou de garde. Ces pouvoirs se rattachaient exclusivement à l'exercice d'une compétence de police.

S'agissant par exemple de l'utilisation des voies publiques par les entreprises de transport public, les conditions imposées à ces entreprises ne pouvaient se fonder sur les motifs autres que la nécessité de maintenir la sécurité et la commodité de la circulation. De même, les retraits de permission de voirie ne pouvaient être justifiés que par des motifs de police. Par la suite, à l'instigation de Maurice HAURIOU, la conception du domaine public, simple objet de police, a été abandonnée au profit d'une conception nouvelle fondée sur le droit de propriété de l'Administration sur son domaine public. Le pouvoir de police ne permettait plus à lui seul de rendre compte des prérogatives reconnues à l'Administration en matière de réglementation de l'usage du domaine public.

Paragraphe 2 : Le dépassement des pouvoirs de police : le pouvoir de gestion

Dès le début du 20^e siècle, ce sont des motifs d'intérêt général et non plus seulement des motifs de police qui seront retenus pour apprécier la légalité des décisions réglementant l'utilisation du domaine public. Le Conseil d'Etat déclare que « lorsqu'elle accorde ou refuse une permission de voirie, l'Administration doit rechercher non seulement si les intérêts du domaine dont elle a la garde sont ou non conciliables avec l'admission de la demande dont elle est saisie, mais encore si cette admission ne serait pas de nature à compromettre la sauvegarde d'autres intérêts de caractère général » (CE, 5 novembre 1937, Société industrielle des schistes et dérivés, Rec., p. 887).

Les retraits de permission de voirie sont considérés comme légaux dès lors qu'ils se fondent sur un motif d'intérêt général.

La notion d'intérêt général est entendue de manière large jusqu'à absorber l'intérêt financier. Cela a été consacré par la jurisprudence concernant la querelle des gaziers et des électriciens (CE, 6 juin 1902, Goret, Rec., p. 420 ou Sirey, 1903, 3^e partie, p. 65, note Hauriou) : « Si en règle générale, les permissions de voirie, bien que précaires et révocables, ne peuvent être retirées lorsque l'intérêt de la sécurité ou de la circulation n'en fait pas une obligation, il doit en être autrement lorsque, au lieu de concerner de simples particuliers, ces permissions sont accordées en vue de favoriser des entreprises dont le maintien aurait pour effet d'engager la responsabilité pécuniaire des communes ».

Le Conseil d'Etat admettait ainsi que le retrait d'une permission de voirie pouvait avoir lieu dans un but de défense financière. On passait ainsi du plan de la police au plan de la gestion. Le dépassement des pouvoirs de police au profit du pouvoir de gestion va se manifester de façon encore plus significative avec la jurisprudence sur les transports en commun : CE, 29 janvier 1932, Société des Autobus Antibois ; CE, 5 mai 1944, Compagnie maritime de l'Afrique Orientale, Grands Arrêts.

Au travers de cette jurisprudence, le Conseil d'Etat a reconnu à l'Administration la possibilité de prendre des mesures destinées à protéger les services publics des transports contre la concurrence des entreprises privées ou encore d'assujettir certains utilisateurs du domaine public à des obligations de service public. Il ressort de ces arrêts que l'usage du domaine public ne procède plus exclusivement de la réglementation de police. En vue d'orienter l'usage du domaine public dans le sens le plus favorable à la satisfaction des intérêts collectifs, l'Administration s'est vue reconnaître des compétences qui tendent essentiellement vers une fin d'ordre économique ou patrimonial.

Le professeur Laroque, sous l'arrêt Antibois, déclarait : « **A la conception du domaine public hors du commerce, ne pouvant faire l'objet d'aucune appropriation, d'aucun droit véritable, soumis uniquement à la garde et à la police de l'Administration, se substitue la conception du domaine public richesse collective et objet d'exploitation ...** ».

Cette idée devait être reprise par le commissaire de Gouvernement Chenot dans ses conclusions sous l'arrêt Compagnie maritime d'Afrique orientale : « **Le domaine public n'est plus seulement un objet de police administrative. C'est l'assiette d'un nombre toujours croissant de services d'intérêt général et c'est un bien dont l'Administration doit assurer dans l'intérêt collectif la meilleure exploitation...** ».

L'idée que l'Administration exerce sur le domaine public des compétences de gestion indépendantes de ses compétences de police va être consacrée par la jurisprudence du 20 décembre 1957, Société nationale d'éditions cinématographiques, Rec., p. 702, S. 1958, p. 73 : « Considérant qu'il appartient à l'autorité chargée de la gestion du domaine public de fixer tant dans l'intérêt dudit domaine et de son affectation que dans l'intérêt général les conditions auxquelles elle entend subordonner les permissions d'occupation, que ni le principe de la liberté de commerce et de l'industrie ni celui de la liberté de presse ne sauraient faire obstacle à l'exercice de ses pouvoirs de gestion ».

L'idée selon laquelle le domaine public constitue une richesse se manifeste non seulement par la possibilité de réglementer l'utilisation en tenant compte des motivations étrangères à la police mais également par la faculté pour l'Administration de percevoir des redevances sur les usagers.

La reconnaissance du pouvoir de gestion permet d'affirmer que l'autorité propriétaire du domaine public est en droit d'en assurer la meilleure exploitation et, dans l'exercice de ses pouvoirs de gestion, elle jouit d'un très large pouvoir d'appréciation. Mais, comme nous le savons, le domaine public est une propriété spéciale avec un régime juridique particulier qui rend quelques fois difficile l'exploitation.

Paragraphe 3. La problématique de l'exploitation du domaine public

Avec la consécration du pouvoir de gestion des personnes publiques sur le domaine public, la jurisprudence reconnaît à celles-ci le droit de tirer toutes les conséquences de leur droit de propriété, d'en assurer la meilleure exploitation économique possible. Toutefois cette extension du pouvoir de gestion se heurte au caractère spécifique de la domanialité publique.

A. Reconnaissance et étendue du pouvoir de gestion

Dès lors que le droit de propriété des personnes publiques sur le domaine public a été consacré, le pouvoir de gestion s'est imposé. Il n'y a plus d'antinomie entre intérêt financier et domaine public.

L'intérêt financier a pénétré non seulement l'usage privatif mais aussi l'usage commun ou collectif du domaine public. Avec l'arrêt relatif à la querelle du gaz et de l'électricité (Goret), la permission de voirie a été consacrée comme un acte de gestion. Par la suite, avec les arrêts sur le transport en commun (Soc. des autobus antibois, Cie maritime), le domaine public a été perçu comme une richesse collective à exploiter. Avec l'arrêt Société nationale d'éditions cinématographiques, le juge a consacré l'autonomie du pouvoir de gestion auquel les libertés publiques ne sont pas opposables. Par la suite, la jurisprudence va reconnaître que la recherche du meilleur rendement financier est une motivation légale et suffisante des décisions d'octroi, de refus ou d'abrogation des titres d'occupation : CE, 4 avril 1959, SNCF contre Burfin, Rec., p. 264 ; CE, 8 janvier 1960, Lafon, AJDA 1960, p. 183 ; CE, 18 mars 1963, Cellier, AJDA 1963 p. 484 ; CE, 2 mai 1969, Société d'affichage Giraudy, Rec. p. 238.

Dans l'arrêt Giraudy, la Cour reconnaît la légalité des concessions exclusives d'affichage sur les palissades privées implantées sur le domaine public.

Le rendement financier est devenu ainsi l'un des aspects de la meilleure utilisation du domaine public.

Il y a donc substitution de l'intérêt général à l'ordre public comme référence des actes de gestion et d'autre part évolution de la notion d'intérêt général désormais ouverte aux considérations financières. Ces considérations financières se sont étendues aux utilisations collectives. L'usager commun du domaine public peut être astreint au paiement de redevances.

Les préoccupations financières se sont fait jour d'abord par l'intermédiaire de services publics utilisant le domaine public : arrêt Société des Autobus Antibois. Le dernier stade de cette évolution a été consacré par la possibilité de percevoir des redevances sur l'usager du domaine public. C'est le cas des péages et des stationnements payants.

Sur la légalité du stationnement payant : CE, 26 février 1969, Fédération nationale des clubs automobiles de France, Rec., p. 121 (arrêt de principe). La jurisprudence relie même le permis de stationnement au pouvoir de gestion, alors même que ce sont des autorités disposant des pouvoirs de police qui délivrent le permis de stationnement : CE, 18 novembre 1966 Froment, RDP 1967, p. 543, note Waline : « Considérant que s'il appartient au maire de déterminer par voie réglementaire les conditions d'attribution des emplacements situés sur le domaine public communal qui peuvent être occupés par des marchands forains, les jours de foire, il ne peut se fonder pour définir ces règles que sur les motifs tirés de l'ordre public ainsi que la meilleure utilisation du domaine public ».

Au nom de la meilleure utilisation du domaine public, un maire peut donner la priorité à certaines catégories de commerçants dans une foire : CE, 18 novembre 1966, Dame veuve Clément. Il apparaît donc que les potentialités du domaine public en font un objet de

convoitise, son potentiel de valorisation conduit à rechercher des partenaires économiques pour y investir. Encore faut-il pouvoir les attirer.

B. La domanialité publique, obstacle à l'exploitation économique du domaine public

Si le pouvoir de gestion donne une grande latitude à l'Administration pour l'utilisation et l'exploitation du domaine public, cela a pour conséquence fâcheuse de précariser la situation des occupants du domaine public. Paradoxalement, le triomphe de la conception économique du domaine public a entraîné une dégradation de la situation des occupants du domaine public. L'exploitation du domaine public postule la présence de nombreux investisseurs privés.

Ces derniers ne peuvent être attirés par le domaine public que s'ils bénéficient d'un minimum de droits et de stabilité. Or, il se trouve que sans être réfractaire à l'idée d'échange marchand, le régime de la domanialité publique, inaliénable et imprescriptible, n'offre aucune garantie aux investisseurs.

Le problème vient du fait que le domaine public bénéficie d'un régime de protection au centre duquel se trouve la règle de l'inaliénabilité et de la précarité. Cette règle d'inaliénabilité interdit les ventes ou les expropriations des biens du domaine public. Elle a été interprétée par la jurisprudence comme s'opposant à la constitution de droits réels au profit de l'occupant : arrêt Eurolat. En quête d'une stabilité que le droit domanial leur refuse, les investisseurs seront d'autant plus portés à investir ailleurs que même la composition du domaine public est incertaine. En l'absence d'une identification législative, la détermination des limites du domaine public reste une affaire juridictionnelle.

Même lorsqu'un droit de propriété est reconnu à l'occupant du domaine sur les installations qu'il y a édifiées, l'occupant est tributaire des prérogatives que la domanialité lui reconnaît. Ce droit de propriété se trouve amputé de beaucoup sinon de l'essentiel puisqu'entièrement conditionné par une autorisation de l'Administration qui n'en permet pas la cession et expose en cas de retrait du titre à une véritable expropriation.

Comment convaincre un industriel d'investir des sommes importantes sur un terrain qui lui est loué à titre précaire, c'est-à-dire susceptible d'être repris à tout moment ? Pour tenter de rassurer les investisseurs, la jurisprudence, à la suite de la doctrine, va reconnaître des droits réels administratifs aux occupants privatifs du domaine public.

La théorie des droits réels administratifs permet de gérer la tension entre deux impératifs contradictoires. D'une part la disponibilité du domaine public entre les mains de l'Administration et d'autre part la sécurité juridique nécessaire à la rentabilisation des fonds privés qui y sont investis. En plus de la théorie des droits réels administratifs, consacrée par la jurisprudence, il y a l'apport du législateur qui est intervenu pour assurer un minimum de droits aux investisseurs sur le domaine public : les lois françaises de 1988 et 1994 ont prévu que, dans certaines conditions, l'occupant du domaine public peut bénéficier d'un bail emphytéotique.

Ces lois s'inspirent largement du décret du 29 septembre 1928 et de son arrêté d'application du 24 novembre 1928, qui permettaient déjà, pour la Côte d'Ivoire, aux occupants privatifs du domaine public de bénéficier d'un bail emphytéotique.

Section 2. L'utilisation du domaine public affecté au service public

Les dépendances du domaine public ne sont pas seulement affectées à l'usage du public, elles sont aussi affectées au service public.

Les dépendances domaniales affectées au service public font l'objet d'une utilisation exclusive par le service affectataire. Les usagers, dans cette hypothèse, ne sont pas considérés comme des utilisateurs de la dépendance domaniale, mais du service public dont elle est le support. L'application du régime domanial ne sera en cause que dans les relations personne publique propriétaire et personne affectataire s'il y a dissociation. L'utilisation d'un bien du domaine public par un service nécessite une affectation qui résulte d'un acte juridique ou d'une situation de fait voulue par le propriétaire.

Toutefois, l'affectation d'un bien du domaine public à un service public peut être le fait d'une autorité autre que le propriétaire : on parle alors de mutation domaniale.

Paragraphe 1. L'affectation des dépendances domaniales au service public par la collectivité propriétaire

La personne publique propriétaire d'un bien domanial peut l'affecter soit à un service public relevant d'une personne publique soit à un service public géré par un concessionnaire.

A. L'utilisation du domaine public affecté au service relevant des collectivités publiques

La personne propriétaire du domaine public peut affecter son bien à un service qui relève d'elle-même : il y a alors affectation interne, ou l'affecter à un service public qui relève d'une autre personne publique : il y a alors affectation externe.

L'affectation interne, c'est le cas où les collectivités publiques utilisent elles-mêmes les biens faisant partie de leur domaine public. Dans cette hypothèse, l'utilisation du bien affecté ne soulève pas de problème particulier, puisque le propriétaire et l'affectataire constituent une seule et même personne. L'autorité administrative chargée de l'administration de ce bien ne doit pas le détourner de son affectation. Toutefois, ce bien peut être utilisé pour les buts autres que ceux qui entrent dans l'affectation.

Ainsi, un Maire peut mettre les locaux de la Mairie à la disposition de groupements privés dans la mesure compatible avec l'intérêt général : CE, 30 septembre 1942, Guillo, Rec., p. 265.

Bien plus, un refus d'utilisation peut être considéré comme entaché d'illégalité : CE, 10 février 1984, Commune de Chartrette, RDP 1984, p. 1707 : Refus d'un Maire de mettre la salle des fêtes de la commune à la disposition d'un particulier pour y tenir une réunion politique ; refus non justifié par les nécessités du maintien de l'ordre public ou de celles de l'administration des propriétés communales ; refus jugé illégal par le Conseil d'Etat.

L'affectation externe, c'est l'hypothèse où une collectivité publique met un bien de son domaine à la disposition d'une autre collectivité pour lui permettre d'assurer le

fonctionnement de son service public. La collectivité affectataire a le droit exclusif d'utiliser le bien affecté en vue de la mission prévue dans l'acte d'affectation.

Tous les autres usages de ce bien restent maintenus au profit de la collectivité propriétaire, dès lors que ces usages ne sont pas de nature à compromettre l'affectation.

Les obligations d'entretien dans ce cas incombent à la collectivité affectataire. Par contre, les dommages et accidents causés aux tiers et résultant d'un aménagement défectueux restent à la charge de la collectivité propriétaire.

B. L'utilisation des dépendances du domaine public affecté à un service public concédé

La personne publique propriétaire peut déléguer à un concessionnaire de service public des biens de son domaine public. Le concessionnaire de service public, au regard de l'utilisation du domaine public, peut se trouver dans deux situations :

- Il peut d'abord utiliser les dépendances domaniales non affectées au service public. Le service concessionnaire va donc utiliser les dépendances domaniales en concurrence avec le public. Dans ce cas de figure, la concession du service public constitue par elle-même le titre juridique d'utilisation du domaine. C'est le cas dans les concessions de distribution d'eau, de gaz et d'électricité. En conséquence, le concessionnaire ne doit pas obtenir des permissions de voirie ou des contrats d'occupation du domaine public.
- Le concessionnaire peut utiliser également des dépendances domaniales exclusivement affectées au service public concédé. Le cas le plus significatif est celui du concessionnaire de chemin de fer. Le concessionnaire, qui utilise une dépendance domaniale spécialement affectée au service public qu'il exploite, dispose sur ce domaine d'un droit de jouissance : CE, 25 mai 1906, Chemin de fer d'Orléans, Sirey, 1908, 3^e partie, p. 65 ; CE, 4 février 1970, Ministère de l'équipement, Rec., p. 84, AJDA 1970, p. 431.

Le concessionnaire dispose de prérogatives étendues. Il peut utiliser le domaine public concédé dans les conditions fixées par les textes et les cahiers de charges, l'aménager sous le contrôle du concédant. Il peut effectuer tous les travaux nécessaires au besoin de l'exploitation, avec la possibilité d'exproprier et de bénéficier de la servitude d'occupation temporaire. Il a le droit de consentir à des tiers des autorisations d'occupation du domaine public. Il a droit à une indemnité en cas d'atteinte à ses prérogatives d'exploitation sur le domaine public.

Les biens affectés au service public concédé rentrent dans trois catégories.

- Les biens de retour : ce sont des biens en vertu des cahiers de charge qui doivent revenir obligatoirement à l'autorité concédante en fin de concession. Du fait de ce retour obligatoire, ces biens sont considérés comme demeurant, dès le début de la concession, la propriété de la personne publique concédante. Les biens, lorsqu'ils remplissent les conditions, font partie du domaine public.

- Les biens de reprise : ce sont des biens pour lesquels la concession ne prévoit qu'une reprise facultative à laquelle le concédant pourra procéder s'il le veut et moyennant indemnité. Ces biens, tant que la reprise n'est pas intervenue, ne peuvent pas faire partie du domaine public.

- Les biens propres du concessionnaire.

Le concessionnaire d'un service public sur le domaine public n'a pas en principe de pouvoir de police.

Paragraphe 2. L'affectation des dépendances domaniales au service public par une personne publique autre que le propriétaire : les mutations domaniales

A. Exposé de la théorie

On appelle mutation domaniale le changement d'affectation décidé par l'Etat au profit de ses services d'un bien domanial appartenant à une autre personne publique. Ce changement n'entraîne pas une mutation de la propriété. Il faut supposer qu'un service public de l'Etat a besoin d'un bien domanial appartenant à une personne publique et ayant reçu déjà une affectation. L'Etat peut demander à une personne publique en cause de désaffecter le bien et de le lui céder ou de prononcer une affectation à son profit. En cas de refus et devant l'impossibilité de procéder à l'expropriation, l'Etat va recourir à la mutation domaniale. En France, la mutation domaniale est surtout utilisée par l'Etat pour développer les voies nouvelles et notamment les voies ferrées. L'Etat y recourt lorsqu'une commune refuse de céder le passage sur son domaine public. La pluralité des domaines publics partagés entre plusieurs propriétaires et l'impossibilité d'exproprier les biens du domaine public risquent d'interdire la remise en cause de l'affectation d'un bien dans le cas où la personne publique propriétaire s'y opposerait.

Le droit pour l'Etat de procéder à une mutation domaniale a été reconnu et consacré par la jurisprudence à travers l'arrêt du CE, 16 juillet 1909, Ville de Paris et chemin de fer d'Orléans. Ce principe sera repris et confirmé par l'arrêt du CE, 13 janvier 1984, Commune de Thiais, Rec., p. 6. En Côte d'Ivoire, le principe a également été consacré par le Code de l'urbanisme et du domaine foncier urbain du 14 août 2020, précisément en son article 207 qui dispose que « L'État peut, pour des motifs d'intérêt général, modifier l'affectation des dépendances du domaine public des collectivités territoriales. »

La mutation domaniale permet à l'Etat de passer outre à ou de ne pas tenir compte de l'opposition des collectivités locales à des travaux d'intérêt national sur le domaine public. La collectivité territoriale, à laquelle la mutation domaniale est imposée par l'Etat, conserve son droit de propriété et, en cas de désaffectation, recouvre le plein exercice de ses droits. La jurisprudence estime que s'il est vrai que les différentes personnes publiques ont un droit de propriété sur leur domaine public, ces biens domaniaux seraient grevés d'une servitude d'intérêt général concernant l'affectation de ces biens. Du fait de cette servitude, les personnes publiques ne pourraient s'opposer à ce que l'Etat prononce des changements d'affectation dans l'intérêt général. Cette explication, plusieurs fois avancée par le Conseil d'Etat, paraît pour le moins critiquable.

B. Critique de la théorie de la mutation domaniale

Le pouvoir de mutation domaniale établit au profit de l'Etat un droit éminent et amoindrit singulièrement le droit de propriété des autres personnes publiques sur les biens domaniaux en cause.

Certes, la collectivité publique qui subit la mutation domaniale reste propriétaire de l'immeuble, mais ce droit de propriété apparaît théorique, puisqu'elle n'aura pas le pouvoir de provoquer la désaffectation du bien incorporé en fait à un autre domaine public que le sien. En d'autres termes, la collectivité à laquelle a été imposé le changement d'affectation conserve la propriété du bien, mais en perd la disposition, puisque ce bien a désormais une affectation autre sur laquelle elle ne peut revenir.

Le droit de propriété apparaît d'autant plus théorique que la collectivité concernée ne peut pas réclamer une indemnité pour perte de jouissance du bien, de sorte que cette situation apparaît comme une véritable spoliation.

La mutation domaniale marque une certaine hiérarchisation des intérêts généraux. Seul l'intérêt porté par l'Etat est pris en considération.

Avec cette théorie de la mutation domaniale, la règle d'inaliénabilité, qui était conçue comme une règle de protection du domaine public, est devenue, selon Chapus, un procédé de spoliation des collectivités locales. Pour la doctrine, cette théorie est en contradiction avec le principe constitutionnel de la libre administration des collectivités territoriales.

Ce courant doctrinal a trouvé un écho favorable au sein même du Conseil d'Etat. Ainsi, Madame Latournerie, dans son rapport sur le droit de propriété publique de 1986, écrit : « Il paraît souhaitable de prévoir une disposition législative qui permettrait à l'Etat d'exercer son droit régalien d'expropriation après enquête publique à l'égard d'un immeuble faisant partie du domaine public d'une autre personne publique ».

Section 3. L'utilisation commune ou collective du domaine public

Elle correspond à l'idée que le domaine public est affecté à l'usage de tous. Elle est gouvernée par des principes. Mais, l'examen de ces principes doit être précédé de l'étude de la notion d'utilisation collective.

Paragraphe 1. La signification de la notion d'utilisation collective

L'usage commun ou l'utilisation collective du domaine public est celle qui bénéficie au public, c'est-à-dire à l'ensemble des administrés ou à des catégories de personnes objectivement déterminées. Cette utilisation est offerte à tous les citoyens dans les mêmes conditions. Il n'y a pas pour ces utilisations de titre juridique particulier. Le régime est celui d'un anonymat juridique résultant des règles générales. Il en résulte que les usagers se trouvent dans une situation toujours modifiable et n'ont pas de droits acquis. Ces utilisations collectives peuvent comporter, en ce qui concerne leur objet, plusieurs formes. La forme la

plus courante est celle qui donne lieu au droit pour l'usager d'accéder à la dépendance domaniale et d'y circuler ou de stationner à des fins diverses. Il en va ainsi de l'utilisation des voies publiques, des voies navigables.

L'utilisation peut comporter aussi pour l'usager le droit de s'approprier certains des fruits ou produits de la dépendance domaniale. Exemple : prélèvement des eaux domaniales ou récolte des herbes maritimes. Quoiqu'il en soit des formes d'utilisation, retenons du point de vue juridique que l'utilisation collective présente les caractéristiques suivantes :

- L'usage commun est anonyme et impersonnel, c'est-à-dire qu'il bénéficie à des administrés qui ne sont pas juridiquement individualisés. La qualité d'usager commun des voies publiques s'applique d'une manière abstraite et générale à tous les piétons et à tous les automobilistes sans titre juridique préalable et spécial délivré par l'administration. En d'autres termes, la qualité d'usager commun ne s'obtient pas par une investiture. L'administré est doté automatiquement de cette qualité par le seul fait qu'il utilise le domaine public.

- L'usage commun s'exerce en concurrence. Exemple : l'automobiliste qui circule sur une route n'empêche pas les autres d'en faire autant, tout comme le piéton qui circule sur le trottoir n'empêche pas les autres de circuler sur le trottoir.

- L'usage commun est intermittent, il n'est jamais permanent. Ainsi, si les automobilistes peuvent laisser leurs véhicules en stationnement sur la voie publique, ce stationnement ne saurait se prolonger indéfiniment.

- L'usage commun doit être normal. Une utilisation est dite normale lorsqu'elle est conforme à la destination particulière de la dépendance domaniale. Ainsi, a été considérée comme anormale l'organisation d'élections sur la chaussée : CE, 3 mai 1974, Mutuelle nationale des étudiants de France, AJDA, 1975, p. 188.

Le caractère normal et anormal de l'usage doit se définir toujours par rapport à la destination particulière du domaine public. Ainsi, si les voies publiques sont affectées à la fois à la circulation des piétons et des véhicules ainsi qu'à la desserte des immeubles situés en bordure de ces voies, il n'en va pas de même du rivage de la mer ni du domaine public fluvial.

Par ailleurs, pour apprécier la conformité ou la non conformité d'un usage à la destination du domaine public, il faut tenir compte des conditions d'utilisation de ce domaine. Tous les faits de circulation sur le domaine public routier ne sont pas nécessairement normaux. Ainsi, des essais d'automobiles sur une route, en raison des conditions dans lesquelles ils s'effectuent (grande vitesse, freinages brusques et répétés), constituent un usage des routes non conforme à leur destination : CE, 27 juillet 1928, Société des usines Renault, Rec., p. 969.

Il peut en être de même des poids lourds. Ainsi, il a été jugé que le fait de mettre en circulation un véhicule d'un poids exceptionnel, susceptible par son seul passage de causer à la voie publique des dégradations profondes, constitue un usage anormal de la route : CE, 27 février 1914, Bastin Lombard, Sirey, 1914, 3^e partie, p. 82.

Paragraphe 2. Le régime des utilisations communes

L'utilisation commune est libre, égale, et gratuite.

A. La liberté d'utilisation

Il n'est nul besoin d'une autorisation pour circuler sur le domaine public. L'accès aux voies et places publiques ou rivages de la mer doit être totalement libre. Ce principe de la liberté n'est pas seulement opposable à l'Administration, elle l'est aussi au législateur. Cette règle de liberté trouve sa justification dans le fait que, dans la plupart du temps, l'usage collectif du domaine public correspond à l'exercice d'une liberté publique. C'est ce qu'a dit le Conseil constitutionnel français. La liberté de circuler sur les voies publiques est la manifestation de la liberté d'aller et de venir qui est un principe à valeur constitutionnelle : Décision du Conseil constitutionnel français du 12 juillet 1979, AJDA 1979, n° 9, p. 46.

L'exercice de toute liberté implique nécessairement une réglementation. Ainsi, pour garantir la sécurité et la facilité de circulation sur la voie publique, les autorités chargées de l'ordre public ont le droit et même le devoir de réglementer l'utilisation collective du domaine public.

L'étendue des pouvoirs reconnus aux autorités administratives à l'égard des usagers des voies publiques varie selon le mode d'utilisation envisagé. Relativement à la circulation à pied, la circulation des piétons sur la voie publique est très fortement protégée, car il s'agit là de l'exercice d'une liberté publique fondamentale. Bien évidemment, les autorités de police ont la possibilité de réglementer l'usage des voies publiques par les piétons dans l'intérêt de l'ordre public. Mais conformément aux principes généraux de la police administrative, cette réglementation ne peut comporter d'interdiction générale et absolue.

Ainsi, la Cour de cassation française a jugé qu'était illégal l'arrêté d'un préfet interdisant aux prostituées les stationnements prolongés et les aller et venir répétés dans tout le département : Cass. crim., 1 février 1956, D. 1956, p. 365.

Toutefois, la Cour de cassation a admis la légalité de l'arrêté d'un maire interdisant la circulation et le stationnement des prostituées, dès lors qu'une telle interdiction ne s'applique qu'à certains bâtiments et uniquement à certaines heures : Cass. crim., 9 mai 1961, Gazette du Palais, 1961, 2^e partie, p. 26 ; CE, 22 février 1963, Commune de Gavarnie, Rec., p. 117. Dans cette espèce, la Haute juridiction française a reconnu que, dans une commune touristique de montagne, le maire pouvait interdire aux touristes circulant à pied d'emprunter un chemin réservé aux montures et réciproquement aux montures d'emprunter le chemin réservé aux piétons.

La circulation des piétons est garantie, dès lors qu'il s'agit des trottoirs. Les cortèges, défilés et rassemblements des personnes sur les voies publiques bénéficient d'un régime particulier.

Ces manifestations sont regardées comme n'étant pas conformes à la destination des voies publiques. C'est pourquoi, les manifestations sur la voie publique sont soumises au régime de la déclaration préalable. Toutefois, les autorités de police ont le droit de réglementer ces manifestations en fixant, par exemple, un calendrier et un itinéraire. Mais, les

manifestations peuvent être interdites, lorsqu'elles sont de nature à troubler l'ordre public. Mais, les interdictions à caractère général et absolu qui paralysent les manifestations sur l'ensemble du territoire sont en principe illégales.

La circulation automobile : la liberté de circuler avec un véhicule sur la voie publique constitue également une manifestation de la liberté d'aller et de venir. En conséquence, aucune autorisation administrative préalable ne peut être exigée des automobilistes. Ainsi, le Conseil d'Etat considère comme dépourvu de base légale un arrêté municipal qui, dans une ville étape du Tour de France, avait subordonné l'accès des véhicules aux routes départementales à une autorisation spéciale délivrée contre paiement : CE, 22 janvier 1991, Commune de Bagnères-de-Luchon, Rec., p. 63 ; Revue Droit Administratif, 1991, n° 179.

Bien évidemment, des limitations peuvent être apportées à la liberté de circulation par les autorités investies du pouvoir de police. Arrêt de principe : CE, 8 août 1919, Labonne, Rec., p. 737.

En raison des dangers qu'elle présente et de l'encombrement des voies qu'elle engendre, la circulation automobile fait de plus en plus l'objet de restrictions résultant de la combinaison du code de la route et de l'exercice des pouvoirs de police.

Relativement aux autres dépendances du domaine public autres que les voies publiques, c'est le même principe de liberté d'utilisation qui prévaut. Il en va ainsi de l'utilisation des rivages de la mer. Bien qu'ils soient affectés à l'usage direct et collectif du public, les rivages de la mer ne sont pas assimilables à des voies publiques. Ils ne sont pas destinés à servir de moyens de communication ou de desserte des propriétés riveraines. Mais, toute personne a le droit de circuler sur le rivage, d'y stationner et de s'y baigner, à condition de respecter les prescriptions de police.

La liberté d'utilisation du rivage de la mer bénéficie d'une double protection. Tout d'abord, sont interdites sur les rivages les constructions d'ouvrages (murs, barrières) susceptibles de gêner les promenades et baignades : CE, 3 mai 1963, Commune de St-brevin-les pins, RDP, 1963, Commentaire Waline, p. 1174. S'il existe sur les rivages de la mer des emplacements concédés par l'administration à des plagistes (plages privées), ces emplacements doivent respecter, cependant, la continuité du passage des piétons le long du littoral et le libre accès du public ne doit pas être interrompu.

L'utilisation du domaine public pour l'exercice d'activité professionnelle : les professions qui font du domaine public le siège de leur exercice sont soumises à des règles plus strictes que celles qui s'appliquent aux usagers communs. Au nom des nécessités de l'ordre public, des mesures restrictives peuvent être édictées à l'égard d'activités privées exercées sur les voies publiques. Tel est le cas de l'activité des photographes filmeurs qui peut être cantonnée en certains lieux et à certains moments : CE, 22 juin 1951, Daudignac. C'est aussi le cas des transports publics : arrêt Société des autobus antibois.

B. Le principe d'égalité

Tous les usagers communs du domaine public doivent être traités de la même manière. C'est l'égal affectation des dépendances du domaine public à tous les usagers. Ce principe d'égalité a été consacré par la jurisprudence : CE, 2 novembre 1956, Sieur Biberon. Toutefois, ce principe ne signifie pas que l'on doit traiter de façon identique tous les individus, mais seulement ceux placés dans la même situation. Lorsque l'usage commun est assujéti à un régime d'autorisation préalable, l'Administration qui accorde ou refuse les autorisations doit respecter l'égalité entre tous les administrés. Mais, le principe d'égalité est un principe à portée relative. Les distinctions peuvent être établies entre les usagers, dès lors qu'ils sont dans une situation différente.

C. Le principe de gratuité

L'usage commun du domaine public ne saurait être assujéti au paiement de taxes ou de redevances. Mais, ce principe comporte de nombreuses exceptions, de sorte que sa portée est réduite. Même si ce principe connaît beaucoup d'exceptions, il reste qu'il est étroitement complémentaire des deux autres auxquels il donne, dans une certaine mesure, leur effectivité. A quoi servirait, en effet, le principe de la liberté d'aller et de venir, l'interdiction de tout système d'autorisation administrative si les déplacements sur le domaine public étaient taxés ?

Le principe de gratuité de l'usage commun du domaine public est de plein droit applicable aux administrés. L'Administration propriétaire ou affectataire ne peut porter atteinte à cette règle, sous peine d'illégalité. Dans l'arrêt du 27 juillet 1928, Société des automobiles Renault, le Conseil d'Etat a précisé que l'autorisation de procéder à des essais d'automobiles ne pouvait pas être subordonnée à l'engagement de participer à la réparation des voies dégradées. Toutefois, pour le Conseil constitutionnel, dans sa décision du 12 juillet 1979, le principe de gratuité n'a pas valeur constitutionnelle.

Exceptions :

- Les autoroutes à péages.

- Les stationnements payants : des dépendances de la voirie routière peuvent être réservées au stationnement payant des automobilistes. Ces emplacements, qui ne sont ni aménagés ni surveillés, mais simplement délimités, ont pour but d'accroître les possibilités de stationnement, notamment au centre des agglomérations par une rotation accélérée des véhicules.

Section 4. L'utilisation privative du domaine public

Elle se manifeste par l'occupation par une personne déterminée d'une dépendance du domaine public et la soustraction corrélatrice de celle-ci à l'usage de tous. Dès lors que ce mode d'utilisation n'est pas conforme à la destination publique de la dépendance, il est anormal. Il en irait, toutefois, différemment, lorsque, de façon exceptionnelle, l'usage du public passe par une occupation privative. C'est le cas des concessions funéraires dans les cimetières. Quoi qu'il en soit, l'usage privatif, s'il n'est pas conforme, doit être compatible avec la destination du domaine.

L'occupation n'est donc pas libre. L'occupant privatif doit préalablement demander une autorisation à l'Administration. C'est au travers de la demande d'autorisation que l'Administration va vérifier la compatibilité ou l'opportunité de l'occupation privative. Par ailleurs, tirant un bénéfice de son occupation, la gratuité n'a plus de raison d'être à l'égard de l'occupant privatif. A l'égard de l'occupant privatif s'affirme, de façon aigüe, le pouvoir de gestion de l'Administration et la perception du domaine public comme une richesse à exploiter : Voir CE, 20 décembre 1957, Société nationale d'éditions cinématographiques. L'occupant privatif, quel que soit le titre qui fonde son occupation, acte unilatéral ou contrat, se trouve dans une situation précaire. L'administration peut toujours mettre fin à tout moment à son titre, afin de préserver l'affectation du domaine qui reste l'ultime priorité. Toute occupation du domaine public doit être subordonnée à une autorisation. L'occupant sans titre commet une infraction et peut être donc poursuivi.

Paragraphe 1. Les formes d'occupation privative du domaine public

Ne correspondant pas à l'usage normal du public, les utilisations privatives ne sont pas régies par le principe de la liberté, mais sont soumises à autorisation. Celle-ci, quelle que soit sa forme, ne peut être accordée et maintenue que si l'utilisation privative est compatible avec l'affectation et la conservation du domaine public. La jurisprudence est constante sur ce point : CE, 19 juin 1931, Ville de Sarreguemines, Rec., p. 157 ; CE, 3 mai 1963, Commune de Saint-Brevin-les-Pins, Rec., p. 259, RDP, 1963, p. 1174.

L'administration, avant d'accorder une autorisation, doit toujours vérifier que l'utilisation envisagée est compatible avec l'affectation et ne met pas en danger la conservation du domaine. A cet égard, l'article 211 de la loi ivoirienne du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales dispose que « **Ces autorisations ne peuvent être accordées que si l'utilisation du domaine public de la collectivité territoriale ne perturbe pas l'usage collectif principal** ».

Les utilisations privatives font l'objet d'une classification traditionnelle fondée sur la nature du titre juridique auquel elles donnent lieu. On distingue les utilisations fondées sur un acte juridique unilatéral appelé permission de voirie et les utilisations fondées sur un contrat appelé concession de voirie. C'est en ce sens que dispose l'article 212 de la loi du 26 décembre 2003 précitée : « **Les autorisations d'occupation peuvent revêtir la forme d'une permission administrative unilatérale ou d'une concession résultant d'une convention conclue entre la collectivité territoriale et l'occupant** ». Cette distinction ne doit pas être exagérée, car sur de nombreux points le régime est identique. Le choix entre les deux systèmes n'obéit pas à des principes absolus. Le contrat convient mieux à des situations stables, aux investissements importants, mais l'administration ne commet aucune illégalité en recourant à l'acte unilatéral. Il subsiste, cependant, quelques différences qui justifient une étude séparée.

A. L'autorisation unilatérale : La permission de voirie

Considérée naguère comme un acte de police, elle s'appréhende, aujourd'hui, comme un acte de gestion domaniale. Cette autorisation est délivrée sous la forme d'un acte administratif unilatéral. L'autorité administrative peut faire application d'un règlement. Ainsi,

le maire peut-il réglementer les conditions d'attribution d'emplacements sur un marché et, en fonction de ce règlement, octroyer les autorisations.

Chaque permission de voirie peut être assortie de conditions particulières figurant dans une sorte de cahier de charges, ce qui n'enlève pas à la permission son caractère unilatéral. La jurisprudence a même admis que la permission pouvait s'accompagner d'une obligation de service public : Arrêt Cie maritime d'Afrique orientale, Grands Arrêts. Si le permissionnaire ne respecte pas les conditions à lui imposées, il s'expose à des sanctions, notamment le retrait de la permission. L'Administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder ou refuser les autorisations sollicitées. Cependant, ce pouvoir comporte certaines limites. L'utilisation privative doit être compatible avec l'affectation du bien en cause. Elle ne doit pas gêner l'usage collectif principal. La permission ne peut porter atteinte au droit appartenant aux tiers sur la dépendance concernée. Elle ne doit pas porter une atteinte excessive aux aisances de voirie des riverains. L'acte accordant la permission de voirie étant un acte administratif, il est susceptible d'être annulé par le juge de l'excès de pouvoir. Dans la mesure où l'utilisation privative est anormale, les intéressés n'ont en principe aucun droit à obtenir la permission. Le juge se refuse à contrôler l'opportunité de la décision administrative. Toutefois, en cas de refus de la permission, le juge est fondé à vérifier la réalité de la légalité des motifs invoqués. L'occupant, dont l'utilisation prend fin, doit rendre le domaine public en l'état initial. L'administration est en droit d'exiger qu'il enlève toutes ses installations dans un délai précis.

Mais, il est loisible à l'administration de racheter les installations placées par l'occupant privatif. Si le permissionnaire demeure dans les lieux à l'expiration de la permission, il se trouve être un occupant sans titre du domaine, il encourt alors une condamnation pénale pour contravention de voirie.

L'occupant privatif est en situation légale et réglementaire. Ses droits ainsi que ses obligations sont fixés par des textes à portée générale et impersonnelle, et par le titre d'autorisation qui constitue un acte administratif unilatéral. En raison du caractère précaire et révocable de toute occupation privative, le permissionnaire n'a aucun droit au maintien ni au renouvellement de son autorisation. Il dispose, cependant, tant que dure l'autorisation, du droit d'utiliser privativement le domaine. Il peut défendre son droit d'occupation paisible contre les tiers au travers de l'action possessoire et de l'action en responsabilité. Il peut même engager la responsabilité de l'Administration, si elle permet à un tiers d'occuper indûment la parcelle qui a fait l'objet de son autorisation.

B. Les autorisations contractuelles :

La concession de voirie

Il résulte de la pratique et des textes que le procédé contractuel est recherché lorsque l'occupation implique des investissements importants ou une longue durée d'exploitation. Les contrats portant occupation du domaine public sont des contrats administratifs par détermination de la loi.

En pratique, la distinction entre les contrats et les autorisations est difficile à établir. L'intitulé de l'acte et les qualifications données par l'administration ne correspondent pas nécessairement à la réalité juridique. Le juge peut revenir sur les qualifications administratives. Pour identifier les contrats d'occupation du domaine public, il convient de se

référer au contenu du contrat, aux droits et obligations des parties et précisément aux garanties reconnues à l'occupant.

Si l'occupation est consentie pour une durée déterminée, si les causes de retrait sont énumérées limitativement et surtout un droit d'indemnité est prévu en cas de retrait, il y a tout lieu de penser que l'on se trouve en présence d'un contrat. Les occupations contractuelles comportent non seulement une réciprocité dans les obligations des parties, mais comportent un minimum de sécurité pour l'occupant qui a droit à une indemnité en cas de retrait, ce qui n'est pas le cas pour le permissionnaire de voirie.

La passation du contrat constitue pour l'administration une compétence discrétionnaire. Toutefois, ce principe ne s'applique pas aux occupations du domaine public spécialement affecté à une utilisation privative : c'est le cas des concessions funéraires.

Les droits de l'administration contractante dans l'exécution du contrat comportant occupation du domaine public sont liés au caractère administratif du contrat. Comme tout contrat administratif, il peut faire l'objet de modification unilatérale. L'occupation portant sur le domaine public étant soumise au principe de précarité, l'administration peut mettre fin au contrat par voie unilatérale, non seulement quand l'occupant manque à ses objectifs, mais aussi pour tout motif d'intérêt général. L'occupant a aussi des droits. Entre autres, il a le droit d'utiliser paisiblement le domaine public ; il a droit à une indemnité lorsque l'Administration porte atteinte à ses droits contractuels ; il a droit à une indemnité en cas de retrait avant terme de son titre d'occupation ; il a également droit à une indemnité d'imprévision en cas de bouleversement du contrat.

Paragraphe 2. Les principes régissant les utilisations privatives

Contrairement aux utilisations collectives gouvernées par des principes de liberté, d'égalité et de gratuité, les utilisations privatives sont soumises à autorisation, donnent lieu à la perception de redevance et elles ont un caractère précaire.

A. La subordination à autorisation

Nul ne peut, sans autorisation délivrée par l'autorité compétente, occuper une dépendance du domaine public à titre privatif. Le principe de la nécessité d'une autorisation ne souffre aucune exception. L'autorisation, qu'elle soit sous la forme de permission ou de concession de voirie, sauf clause de tacite reconduction, doit être expresse. Selon la jurisprudence (CE, 17 décembre 1975, Société Letourneur frères, RDP 1976, p. 1083) : « **Si une autorisation venue à terme et non assortie d'une clause de tacite reconduction n'est pas explicitement renouvelée, l'occupation cesse d'être autorisée et l'absence d'autorisation ne saurait être compensée par le fait que l'Administration tolère même durablement le maintien dans les lieux et exige de l'occupant qu'il s'acquitte des redevances dues à raison de l'utilisation privative continuée du domaine** ».

L'autorisation a donc un caractère personnel, elle n'est donc pas cessible, sauf autorisation de l'Administration. Dès lors qu'une dépendance du domaine public est occupée sans autorisation, il y a occupation sans titre et l'Administration est en droit de poursuivre l'expulsion des occupants.

L'autorisation, qu'elle soit unilatérale ou contractuelle, est accordée par l'Administration compétente suite à une demande. Si l'autorité administrative estime que la demande peut être accueillie, il instruit le dossier avec, entre autres, dans les centres urbains, une consultation publique dite enquête de *commodo et incommodo*. L'enquête de *commodo et incommodo* permet à l'Administration de recueillir l'avis des administrés et éventuellement des autres administrations concernées.

En milieu urbain, toute autorisation portant occupation privative du domaine public doit être précédée d'une enquête de *commodo et incommodo*. Par le biais de l'enquête de *commodo et incommodo*, le public est invité à se prononcer sur l'occupation privative envisagée et éventuellement à s'y opposer. Mais, l'enquête de *commodo et incommodo* n'est qu'une simple procédure de consultation du public. L'autorité chargée d'accorder ou de refuser l'autorisation n'est pas juridiquement liée par les résultats de l'enquête de *commodo et incommodo*.

B. La redevance

Toute occupation privative du domaine public est en principe assujettie au paiement d'une redevance. Les redevances sont la contrepartie des avantages spéciaux retirés par l'occupant du domaine public. Elles sont exigibles même lorsque le domaine est occupé en l'absence de toute autorisation. Les redevances sont encaissées, en règle générale, par l'Administration propriétaire du domaine occupé, mais les communes peuvent percevoir des redevances sur des biens appartenant à l'Etat situés à l'intérieur de leurs entités. Par exemple : une route nationale traversant une commune.

Les redevances doivent correspondre à la valeur locative de l'emplacement et, dans le calcul, il peut être tenu compte des bénéfices que le concessionnaire retire. Entrent dans la catégorie des redevances les autorisations d'installer, sur le domaine public, des réseaux de canalisation d'eau et de gaz. Sont considérés comme assujettis à la redevance les industriels qui implantent des panneaux publicitaires sur le domaine public.

C. Le principe de précarité

Plus encore que le principe de subordination à autorisation, le principe de précarité traduit la préoccupation d'assurer la protection du domaine public et de faire en sorte que l'Administration soit toujours en mesure d'en avoir la disposition. En conséquence du principe, non seulement les autorisations d'occupation peuvent ne pas être renouvelées quand elles viennent à terme, mais en plus elles peuvent être retirées avant terme, à titre de sanction et pour tout motif d'intérêt général. Le fait qu'une autorisation ait été accordée pour une durée déterminée ne limite pas la liberté de l'Administration. La fixation d'un terme permet de prévoir la durée maximale, non la durée minimale. Lorsqu'il s'agit d'une autorisation contractuelle, l'Administration, qui retire ou met fin au contrat avant terme, doit payer une indemnité à son cocontractant. Si les prérogatives de l'occupant du domaine public ne peuvent être considérées comme des droits réels civils, c'est essentiellement parce que les exigences de l'affectation les marquent du sceau de la précarité.

La précarité est un principe fondamental qui ne peut être valablement écarté par accord entre l'Administration et l'occupant du domaine public : CE, 6 mai 1985, Eurolat (arrêt de principe).

Ce principe de précarité implique, d'un point de vue intrinsèque, la possibilité d'abrogation à toute époque du titre d'occupation et l'absence de droit à son renouvellement et, du point de vue extrinsèque, le rejet des règles du droit commercial qui s'appliquent ordinairement entre le propriétaire et l'occupant d'un fonds.

L'absence de droit au maintien ou au renouvellement du titre d'occupation, c'est le critère de démarcation entre les droits réels civils et les droits réels administratifs. Les premiers étant perpétuels et irrévocables tandis que les seconds sont temporaires et révocables. La jurisprudence considère la précarité comme un élément commun à toutes les occupations du domaine public : CE, 4 février 1983, Ville de Charleville, Rec., p. 45.

L'Administration a la possibilité d'abroger de plein droit et à tout moment le titre d'occupation pour tout motif d'intérêt général, sans que cette abrogation ouvre droit à des indemnités pour les permissions de voirie : CE, 6 mai 1932, Taillandier.

L'inapplicabilité des règles de la propriété commerciale aux occupations privatives contractuelles du domaine public doit être soulignée. Par ailleurs, le droit au maintien dans les lieux à l'issue de l'occupation que postule le bail commercial est mis en échec par le principe de précarité. Les contrats portant occupation du domaine public sont des contrats administratifs. En conséquence, est exclue l'application de la législation sur les baux à usage d'habitation et les baux commerciaux. Le cocontractant de l'Administration ne saurait se prévaloir de ces législations pour faire échec à une action en expulsion engagée à son encontre, en soutenant qu'il a droit au maintien dans les lieux à l'expiration du contrat. Il ne saurait pour le même motif être indemnisé pour le refus de renouvellement du contrat.

Paragraphe 3. L'occupation privative sans titre

Il y a pour l'essentiel trois formes d'occupation sans titre du domaine public.

D'abord, l'occupant réellement sans titre, c'est-à-dire celui qui s'est installé de sa propre autorité sur le domaine public sans avoir sollicité ni obtenu une autorisation administrative. C'est le squatter, celui qui considère que le domaine public est une *res nullius* et, sans aucune forme de procès, y implante sa maison ou dilate celle-ci à son détriment. Le fait que son occupation ait été tolérée ne change rien à sa situation juridique. Même si la tolérance administrative a été matérialisée par la perception de redevances : CE, 21 octobre 1964, Société Les matériaux de Garonne, AJDA 1965, p. 280.

Ensuite, l'occupant sans titre régulier. Il s'agit de l'occupant dont le titre est irrégulier dès l'origine. C'est le cas lorsque le titre a été délivré par une autorité incompétente, notamment le Ministre de la Construction et de l'Urbanisme sur des parcelles du domaine public : voir arrêt n° 20 du 31 mars 2010, N'GORAN Yao Mathieu contre Ministre de la Construction et de l'Urbanisme ; arrêt n° 25 du 21 avril 2010, Port Autonome d'Abidjan contre Ministre de la Construction et de l'Urbanisme.

Enfin, le troisième type, le plus fréquent, est celui dans lequel l'absence de titre de l'occupant procède du fait que le fondement juridique de son occupation, régulier à l'origine, a été, par la suite, remis en cause par le gestionnaire. L'occupation sans titre résulte du maintien dans les lieux de l'occupant à la suite de l'expiration ou de la résiliation

d'un contrat d'occupation, de retrait ou de non-renouvellement d'une autorisation unilatérale d'occupation.

Les occupants sans titre du domaine public sont dans une situation irrégulière. L'Administration est fondée à les expulser. En effet, confrontés au maintien dans les lieux des occupants sans titre, à leur refus de libérer les espaces domaniaux, l'Administration ou son concessionnaire n'a d'autres ressources que de s'adresser au juge des référés pour obtenir la cessation de l'occupation et leur expulsion. Nul, y compris la personne publique, ne saurait se faire justice. En principe, l'Administration ne peut user des moyens de contrainte à l'encontre d'un particulier qu'en vertu d'une décision juridictionnelle. On le sait, en l'absence de texte l'y autorisant ou d'urgence née d'un péril imminent, l'Administration n'est pas fondée à se faire justice et à évacuer les occupants irréguliers du domaine public, *manu militari* (CE, 2 novembre 1955, Cazauran, Rec., p. 537). L'exécution d'office, c'est-à-dire le recours à la force, sans décision de justice préalable, pour déguerpir des occupants illégaux, n'est légale que dans les conditions fixées par la vénérable jurisprudence issue de l'arrêt du 2 décembre 1902 du Tribunal des conflits, Société Immobilière de Saint-Just, confirmée par la décision du TC, 24 février 1992, Couach. Les conditions exigées par la jurisprudence Société immobilière de Saint-Just, pour la mise en œuvre de la procédure d'exécution forcée, sont qu'aucune sanction légale n'existe (or, il y a très souvent possibilité de contravention de voirie), qu'il y ait urgence (or, il existe la possibilité d'agir en référé) et qu'un texte législatif spécial ait habilité l'Administration à intervenir. En somme, ce sont trois conditions cumulatives difficiles à réunir, sans lesquelles l'Administration est obligée de recourir au juge pour expulser les occupants sans titre du domaine public. C'est dire que, dans la pratique, cette action ou cette procédure, qui permet à l'Administration d'appliquer une décision sans recourir au juge, est rarement mise en œuvre.

TITRE 2

LE DOMAINE PRIVÉ

Le principe de la distinction domaine public-domaine privé a été étudié antérieurement au début du cours. On rappellera seulement que la distinction repose sur les éléments ci-après. Le domaine privé comporterait une fonction patrimoniale ou financière. Il serait destiné à procurer à l'Administration des revenus et s'opposerait ainsi au domaine public affecté à une destination d'intérêt général. Le domaine privé est soumis à un régime juridique de droit privé.

Cette distinction, si elle est maintenue par le droit positif, doit être relativisée. Il n'existe pas une opposition fonctionnelle tranchée parce que la gestion du domaine privé obéit à des considérations d'intérêt général, tandis que le domaine public fait l'objet d'une exploitation économique. Il n'y a pas d'opposition tranchée entre les régimes applicables qui combinent tous deux, dans des proportions variables, le droit public et le droit privé. Aujourd'hui, la doctrine classe tous les biens publics (ceux du domaine public et ceux du domaine privé) dans la propriété publique. La propriété publique, définie de manière organique, regroupe l'ensemble des biens publics. Toutefois, dans la propriété publique, il importe de distinguer le domaine public et le domaine privé.

L'existence et la pérennité des deux domaines reposent sur des faits juridiques et pratiques. Ainsi, contrairement à ceux du domaine public, les biens du domaine privé ne sont ni inaliénables ni imprescriptibles. Le domaine privé est même susceptible d'expropriation : CE, 27 novembre 1970, Bizières, Rec., p. 1050.

L'existence de deux domaines reflète à bien d'égards la double dimension de l'institution étatique (comme puissance publique et comme puissance patrimoniale). Si le domaine public apparaît comme la partie noble, regroupant les biens qui justifient l'existence des personnes publiques, il n'en reste pas moins que le domaine privé est indispensable à toute personne publique.

De plus, en Afrique et singulièrement en Côte d'Ivoire, plus encore que le domaine public assez méconnu, c'est le domaine privé, en particulier les terres ou le régime foncier, qui monopolise l'attention du plus grand nombre et suscite les convoitises les plus brûlantes.

CHAPITRE 1

LA CONSISTANCE ET LE RÉGIME JURIDIQUE DU DOMAINE PRIVÉ

Section 1. La constitution du domaine privé

Comment se définit le domaine privé ? Quels sont les modes d'acquisition ou de constitution du domaine privé ?

Paragraphe 1. Définition et composition du domaine privé

Une fois le domaine public défini, le domaine privé ne pose pas de problème quant à sa définition et sa composition. Les biens des personnes publiques qui n'appartiennent pas au domaine public constituent le domaine privé. Il n'existe pas de définition légale du domaine privé, défini en réalité par opposition au domaine public.

Les biens des personnes publiques ne sont pas figés dans une catégorie. L'appartenance d'un bien au domaine privé peut n'être que transitoire. Exemple : Bâtiments administratifs, biens de l'administration (voitures, micros...), biens et droits incorporels des personnes publiques ; succession des personnes décédées sans héritier, dépôts de titres et avoirs en banque n'ayant pas fait l'objet d'opérations pendant 30 ans ; terres vacantes et sans maître.

Paragraphe 2. Les modes d'acquisition du domaine privé

L'acquisition de la propriété d'un bien par une personne publique peut résulter de procédés juridiques divers. Les uns ressortent du droit privé, les autres du droit public. Le domaine privé, étant soumis en grande partie aux règles de droit privé, les personnes publiques peuvent devenir propriétaires comme de simples particuliers par achat, échange, donation et legs.

Il y a aussi les modes d'acquisition de droit public, en plus de ceux de droit privé. Ils sont nombreux :

- l'expropriation ;
- la nationalisation ;
- la réquisition ;
- le déclassement ;
- les confiscations pénales ;
- le droit de préemption fiscale

Section 2. Le régime juridique du domaine privé : un régime mixte

La conception traditionnelle enseigne que le domaine privé est soumis à un régime juridique de droit privé, parce que sa gestion aurait le caractère d'une activité privée assimilable à une gestion privée. Cette conception doit être relativisée, car le domaine privé n'a pas seulement une finalité patrimoniale et la gestion du domaine privé n'est pas réductrice à une gestion privée.

Relativement au droit qui lui est applicable, il y a lieu de souligner que la personnalité publique de son titulaire colore la propriété d'un minimum de règles de droit public et confère à la gestion des préoccupations d'intérêt général. C'est un régime de droit privé assez largement spécifique qui fait une certaine place au droit administratif.

Paragraphe 1. La gestion du domaine privé n'est pas assimilable à une gestion privée

Domaine privé et propriété privée font, à travers la notion de gestion privée, l'objet d'une assimilation aussi traditionnelle que contestable. Les biens du domaine privé sont assimilés à des propriétés privées et la personne publique endosserait à l'occasion de la gestion de son domaine privé les habits d'un propriétaire privé ordinaire.

La gestion du domaine privé ressortit de la gestion privée. Le commissaire de gouvernement Romieu, dans ses fameuses conclusions sur l'affaire Terrier (CE, 6 février 1903), indiquait que, dans la gestion du domaine privé, on considère que la personne publique agit comme une personne privée, comme un propriétaire ordinaire dans les conditions de droit commun.

Certes, on a l'existence d'évidentes convergences entre la propriété privée et le domaine privé. A bien des égards, l'Administration dans la gestion du domaine privé, est placée dans la situation d'un propriétaire ordinaire. Elle dispose de droits reconnus en droit privé au propriétaire. Elle peut en user directement ou en conférer l'usage à un tiers. Elle peut en recueillir les profits. Les biens du domaine privé sont soumis à certaines charges qui pèsent sur la propriété privée immobilière. Par exemple : Les servitudes légales établies par le code civil.

Mais, ces éléments communs ne sauraient conduire à une assimilation du domaine privé à la propriété privée et à analyser sa gestion comme étant une gestion privée. Le fait est que la gestion du domaine privé ne poursuit pas seulement une finalité financière ou patrimoniale. Elle poursuit également, dans une large mesure, un but d'intérêt général. Le domaine privé peut être le siège d'actions administratives d'intérêt général. Ainsi, des travaux publics peuvent être exécutés sur le domaine privé.

On s'aperçoit donc que les biens du domaine privé remplissent également une fonction d'intérêt général, à l'exemple des bâtiments administratifs. En effet, la gestion des biens du domaine privé est rarement exemptée de considérations d'intérêt général, vu que l'intervention d'une personne publique est toujours sous-tendue par des considérations d'intérêt général. Les biens domaniaux sont eux-mêmes affectés à l'utilité générale. Ils contribuent à l'étude du domaine privé de l'administration : cf. Jean-Marie Auby,

« Contribution à l'étude du domaine privé de l'Administration », Etudes et Documents du Conseil d'Etat, 1958, p. 35-57.

Paragraphe 2 : Le domaine privé n'est pas soumis exclusivement au droit privé

L'idée selon laquelle les collectivités publiques sont soumises au droit privé parce qu'elles gèrent leur domaine privé comme une propriété ordinaire doit être rejetée. Sans doute, le droit privé s'applique en partie au domaine privé, mais les personnes publiques ne peuvent pas se dépouiller totalement de leurs prérogatives. Aussi, la gestion du domaine privé est-elle en partie soumise au droit public ou à des règles spécifiquement domaniales. Le droit public intervient, par exemple, en ce qui concerne les modes d'acquisition du domaine privé. Au regard de sa gestion, on peut recourir à la technique du contrat administratif lorsqu'il contient des clauses exorbitantes du droit commun. Arrêt de principe : CE, 17 décembre 1954, Grosy contre Département de la Martinique, D. 1956, p. 526.

CHAPITRE II

LA GESTION DES TERRAINS DOMANIAUX

Est-il nécessaire d'insister sur l'importance des enjeux fonciers dans un pays comme la Côte d'Ivoire, pays essentiellement agricole et de forte urbanisation et où se trouve posé, conséquemment, avec une acuité brûlante, le problème de la disponibilité des sols ? Les enjeux fonciers qui sont d'ordre économique, politique et socio-culturel en font des espaces disputés. Naguère perçu comme un bien collectif, inaliénable, la terre est, aujourd'hui, avant tout, un instrument de production, une source d'enrichissement, mais aussi un lien d'affirmation de son identité culturelle et ethnique. La Côte d'Ivoire, à l'instar de tous les Etats africains, a, au lendemain des indépendances, voulu organiser le régime foncier, laquelle réforme devenait une exigence du développement. L'Etat va donc développer un droit foncier moderne avec des mécanismes juridiques à même de réguler la question foncière. Mais, force est de constater que ce cadre juridique officiel est marginalisé, concurrencé, voire éclipsé par des pratiques administratives ou populaires. Les droits coutumiers, condamnés à disparaître, renaissent de leurs cendres et viennent hanter et déstabiliser les droits fonciers modernes. Il en résulte une certaine confusion sur la scène foncière, avec la superposition et les conflits des "propriétaires". La volonté des uns d'accéder à la terre, la détermination des autres pour les accaparer ou pour marquer leur identité ethnique ou lignagère, engendrent des conflits complexes qui voient s'affronter des revendications puisées à des sources ou légitimités diverses. La recherche du tribut foncier transforme la moindre parcelle en forteresse à prendre ou à défendre. Pour ce faire, on recourt à la généalogie, à l'histoire, aux arguments juridiques si possible, à la force sinon. Face à cela, le législateur est intervenu avec une importante loi, la loi du 23 décembre 1998 qui veut solutionner les problèmes fonciers en milieu rural.

Section 1. Le cadre juridique de la gestion foncière

Avec l'indépendance, l'Etat ivoirien, au nom du développement dont il se veut le grand prêtre, a orchestré une réforme foncière visant à le consacrer comme étant le principal acteur foncier. Il devient le maître de la terre. Devenu ainsi propriétaire ou gestionnaire des terres du territoire national, il va distribuer ses terres aux particuliers. Les droits de ces particuliers doivent être garantis. Il existe ainsi un droit foncier ivoirien constitué par un ensemble de règles établies pour réguler la question foncière. Ces règles juridiques procèdent de textes et de principes édictés à l'époque coloniale et par l'Etat issu de l'indépendance. Pour l'essentiel, cette réglementation foncière vise les trois objectifs ci-après : la maîtrise de l'Etat sur la terre, la redistribution des terres aux particuliers, la garantie des droits fonciers aux particuliers.

Paragraphe 1. La maîtrise de l'Etat sur les terres

L'importance de la terre, au point de vue économique et politique, conduira l'Etat à vouloir s'en assurer la maîtrise. Pour y parvenir, l'Etat se voulait idéologiquement le "nouveau maître de la terre", comme pour succéder à l'institution traditionnelle, régulatrice des rapports portant sur la terre.

Devenu ainsi gestionnaire des terres, l'Etat voulait procéder à leur répartition dans l'optique de la production économique et du développement urbain. L'Etat se fera donc

distributeur des terres, mais aussi contrôleur de leur utilisation. Mais, pour se donner les moyens de cette politique, il s'approprie préalablement les terres non immatriculées.

A. L'Etat, propriétaire des terres non immatriculées

Pour s'approprier ces terres qui, à l'indépendance en 1960, couvraient environ 98% du territoire, l'Etat va recourir à la théorie coloniale des domaines. Ainsi, est créé un domaine public, mais aussi un domaine privé qui va recueillir l'ensemble des forêts et terres non immatriculées. Pour ce faire, la législation foncière coloniale reconduite sera appliquée sous bénéfice d'inventaire. En d'autres termes, l'Etat appliquera, parmi les textes antérieurs, les seules dispositions qui lui sont favorables et refusera les autres qualifiées d'entrave au développement. Pour bâtir son domaine privé en matière foncière, l'Etat va utiliser trois procédés :

- Invoquer le bénéfice du décret du 15 novembre 1935 qui fait de l'Etat le propriétaire des terres vacantes et sans maître, ainsi que le propriétaire des terres inexploitées depuis plus de dix ans.
- Refuser d'appliquer les décrets du 20 mai 1955 portant réglementation foncière et domaniale en AOF, qui mettent à la charge de l'Etat de prouver ses droits sur les terres qu'il revendique.
- Application par l'Administration du principe selon lequel les terres non immatriculées appartiennent à l'Etat, posé par la loi non promulguée de 1963.

Sans doute, la régularité juridique de ces procédés ne coule pas de source. Ainsi, le principe qui voudrait que toutes les terres non immatriculées appartiennent à l'Etat procède davantage des incantations politiques ou idéologiques que d'un texte de loi applicable. Il n'en reste pas moins que la jurisprudence l'a admis en reconnaissant, de façon constante, l'Etat comme le seul propriétaire des terres coutumières, autrement dit des terres non immatriculées. Voir par exemple : Arrêt n° 158 du 24 février 1978, Bertrand contre Nangui Mobio, RID 1981, n° 1 et 2, p. 50.

Ce patrimoine foncier de l'Etat peut s'élargir par la possibilité qui lui est reconnue par les textes de s'accaparer des terres immatriculées, en cas d'abandon ou de recourir à l'expropriation pour cause d'utilité publique.

B. L'Etat, contrôleur de l'utilisation des terres : l'importance de la mise en valeur

Quelle que soit la modalité de mise à disposition du terrain à un particulier, le bénéficiaire est soumis à une exigence constante, la mise en valeur. La mise en valeur est, depuis l'époque coloniale, un élément qui fonde la naissance et la conservation du droit de propriété foncière. Au regard des textes, elle reste un critère déterminant dans la désignation des titulaires des droits portant sur la terre. En milieu urbain comme en milieu rural, la distribution des terrains que réalise l'Administration est toujours assortie pour les attributaires de l'obligation de mise en valeur. Celle-ci constitue alors une condition suspensive qui, en cas de carence de l'attributaire, se traduit par le retour du terrain au domaine de l'Etat. On ne

devient donc véritablement propriétaire foncier qu'après avoir rempli ou satisfait la condition de mise en valeur.

Même lorsqu'on a juridiquement la propriété d'une parcelle foncière, on n'est pas pour autant à l'abri d'une dépossession, d'une expropriation. C'est une sanction, lorsque la mise en valeur est négligée. L'importance de la mise en valeur pour conserver la propriété est telle qu'on a pu la mettre en équation au travers d'un slogan transformé en langage populaire : « La terre appartient à celui qui la met en valeur ». Ce slogan, en dépit de son inexactitude juridique, s'avère être la ligne de conduite de la grande majorité de la population, de l'Administration et même du juge.

Donc, si l'absence de mise en valeur des terres coutumières peut conduire à les assimiler à des terres vacantes et sans maître, la même notion de mise en valeur sert à redistribuer les droits fonciers aux individus. On a pu dire, à juste titre, que la mise en valeur se présente comme le moyen de réaliser une justice foncière redistributive.

Paragraphe 2. L'Etat, distributeur foncier

Du point de vue administratif, la gestion du domaine foncier de l'Etat est partagée entre le ministère de la construction et de l'urbanisme pour les terrains urbains et le ministère de l'agriculture pour les terrains ruraux, mais aussi avec le ministère des finances pour tout ce qui concerne les aspects financiers, la conservation et l'immatriculation.

En milieu urbain, l'Etat met son terrain à la disposition des particuliers selon deux procédures : la concession avec transfert de propriété et la concession avec bail emphytéotique.

A. La concession avec transfert de propriété

Il faut décrire la procédure avant 2013 (1), avant de présenter celle qui est en vigueur depuis 2013 (2).

1. Avant 2013

Jusqu'en 2013, la concession avec transfert de propriété était une opération à procédure marquée par 3 phases successives : la lettre d'attribution, la concession provisoire, la concession définitive.

a. La lettre d'attribution

La lettre d'attribution est l'acte par lequel l'administration signifie à une personne privée son intention de lui concéder une parcelle de son domaine foncier moyennant le versement du prix et l'engagement de procéder à la mise en valeur dudit terrain. Elle confère à son titulaire un simple droit personnel qu'il ne peut, en principe, ni céder, ni donner en garantie hypothécaire.

b. La concession provisoire

La concession provisoire est donnée sous forme d'arrêté. C'est l'acte par lequel l'administration entend consolider le droit détenu par une personne titulaire d'une lettre d'attribution. La concession provisoire est accordée moyennant le versement du prix du terrain et sous condition de mise en valeur du terrain dans un délai fixé (en principe ce délai est de deux ans à Abidjan). Le droit de concession provisoire est un droit réel attaché au terrain, il est donc transmissible et peut être donné en garantie hypothécaire. Il est cessible avec l'autorisation de l'administration.

c. La concession définitive

La concession définitive est l'acte par lequel l'administration transfère au concessionnaire la propriété pleine et entière du titre foncier sur lequel était inscrit le droit de concession provisoire. Cet arrêté de concession définitive fait sortir le terrain du patrimoine de l'Etat pour le faire entrer dans le patrimoine du particulier. Avec la concession définitive, le particulier obtient le titre foncier.

Cette procédure a été modifiée en 2013.

2. A partir de 2013

L'ordonnance n° 2013-481 du 2 juillet 2013 fixant les règles d'acquisition de la propriété des terrains urbains a modifié le régime juridique applicable en matière de propriété foncière en Côte d'Ivoire.

Désormais en Côte d'Ivoire, toute occupation d'un terrain urbain doit être justifiée par la possession d'un titre de concession définitive appelé Arrêté de Concession Définitive, délivré par le ministre chargé de la Construction et de l'Urbanisme ou par le préfet en dehors du district autonome d'Abidjan. Cela signifie que la détention de l'arrêté de concession définitive suffit à lui seul pour justifier un droit de propriété sur un terrain urbain. Son obtention n'est plus soumise comme par le passé à l'obtention de documents préliminaires. Le titre foncier commence et se termine avec la procédure de l'arrêté de concession définitive ou ACD.

a. L'arrêté de concession définitive

L'arrêté de concession définitive est le seul acte administratif qui permet de justifier des droits fonciers sur un terrain urbain concédé. C'est ce qui ressort explicitement de l'article 2 du décret n° 2013-482 du 2 juillet 2013 portant modalités d'application de l'ordonnance fixant les règles d'acquisition de la propriété des terrains urbains. Suivant donc cet article, « **La pleine propriété des terrains urbains du domaine de l'Etat est conférée uniquement par un arrêté de concession définitive** ». L'arrêté de concession définitive est le document de preuve de la propriété foncière. Il accorde à son titulaire tous les droits réels sur le sol. Cette idée, on la retrouve dans presque toutes les législations des Etats africains. C'est le cas par exemple au Bénin où l'article 42 du Code foncier et domanial¹ énonce clairement que « **Le droit de propriété confère à son titulaire l'usage, la jouissance et la libre disposition des biens qui en sont l'objet, de la manière la plus absolue...** ».

¹ Loi n° 2013-01 du 14 août 2013 portant Code foncier et domanial, en République du Bénin.

L'arrêté de concession définitive a une importance remarquable. C'est un document administratif qui assure une sécurité juridique de la propriété foncière dans un pays comme le nôtre où les conflits fonciers sont fréquents avec parfois des conséquences assez dramatiques. C'est aussi un acte constitutif d'hypothèque, c'est-à-dire qu'il peut être donné en garantie.

b. La délivrance de l'arrêté de concession définitive

Aux termes de l'article 4 de l'ordonnance du 2 juillet 2013 précitée, l'arrêté de concession définitive est délivré par le ministre chargé de la construction et de l'urbanisme dans le district autonome d'Abidjan. En dehors de celui-ci, l'arrêté de concession définitive est pris par le préfet en sa qualité de représentant du ministre de l'urbanisme dans les régions et départements du pays.

La procédure d'acquisition de terrains urbains varie selon que l'on se trouve dans le district autonome d'Abidjan ou en dehors de celui-ci. Toutefois et quelle que soit la situation géographique de l'intéressé, la délivrance de l'arrêté de concession définitive est subordonnée aux conditions ci-après :

- Le dépôt auprès des services du ministère en charge de la construction et de l'urbanisme, d'une demande comportant un dossier technique. Dans le district autonome d'Abidjan, ce dépôt s'effectue au service du guichet unique du foncier et de l'habitat du ministère en charge de la construction et de l'urbanisme. En dehors du district, il s'opère au service du guichet unique du foncier et de l'habitat des chefs-lieux de région ou dans les guichets locaux en dehors des chefs-lieux de région ;
- Le paiement préalable à la recette des domaines du prix de vente du terrain, calculé suivant le tarif déterminé par la commission de fixation des prix de cession ou de location des terrains et immeubles domaniaux ;
- Le paiement d'une taxe d'établissement du titre foncier au taux en vigueur, calculée sur la base de la valeur vénale du terrain et libératoire des droits proportionnels d'enregistrement, d'immatriculation et de publicité foncière.

Toutes ces dispositions ont été reprises pour l'essentiel dans le Code de l'urbanisme et du domaine foncier urbain du 14 août 2020, en ses articles 217 et suivants ; le Code abroge ainsi l'ordonnance n° 2013-481 du 2 juillet 2013 fixant les règles d'acquisition de la propriété des terrains urbains, telle que modifiée par l'ordonnance n° 2018-357 du 29 mars 2018.

Qu'en est-il de la concession avec bail emphytéotique ?

B. La concession avec bail emphytéotique

Elle n'accorde que la seule jouissance du terrain pour une période de 18 à 99 ans. La concession avec bail emphytéotique confère un droit réel hypothécable et cessible. C'est un contrat de location de longue durée que l'administration accorde à un particulier ou à un organisme privé. Le bail est surtout pratiqué dans les zones industrielles.

L'application de cette modalité de concession sans transfert de propriété répondait au souci, selon Albert LEY, « **d'imposer une mise en valeur permanente et d'empêcher toute spéculation sur les plus-values données aux terrains privés par les investissements publics** ».

D'une façon générale, le bail emphytéotique fait peser un certain nombre d'obligations sur le preneur à bail. Celui-ci, encore appelé emphytéote, paie une redevance annuelle, révisable selon les modalités convenues dans les cahiers des charges. Il doit réaliser des constructions (ou tout autre type de mise en valeur) ou en assumer les charges de manière à maintenir le fonds dans une situation de bon entretien constant ou d'amélioration.

Quant à sa portée juridique, le bail emphytéotique, à la différence du bail ordinaire, est un droit réel. Il est donc hypothécable et cessible. Le bail emphytéotique est caractérisé par la coexistence de deux droits sur une même chose. Le droit d'user de la chose et de jouir de ses fruits revient au preneur. Le bailleur, par exemple l'Etat en Côte d'Ivoire, reste propriétaire et conserve le droit de disposer de la chose.

Le bail emphytéotique n'est pas renouvelable selon les textes. Mais en pratique, il peut l'être. Quand il n'est pas renouvelé, les édifications faites sur le fonds reviennent au propriétaire, par application de la théorie de l'accession qui veut que le droit de propriété sur une chose (le fonds ou le terrain) soit étendu à ce qui y est produit (les constructions réalisées sur ce terrain). L'administration contractante peut aussi procéder à une résiliation unilatérale. Dans cette hypothèse, lorsque la résiliation intervient dans l'intérêt général, l'emphytéote aura droit à des indemnisations couvrant l'ensemble de ses préjudices.

Il convient de souligner que la concession des terrains urbains avec bail emphytéotique demeure toujours valable en Côte d'Ivoire.

Paragraphe 3. La garantie des droits fonciers

Il s'agit ici d'établir un régime foncier qui incite les investissements agricoles et immobiliers. Cela passe par la sécurisation des droits de propriété au travers de l'immatriculation et de l'encadrement des transactions foncières des particuliers.

A. L'immatriculation ou l'individualisation des droits fonciers

Pour l'Etat ivoirien tout comme pour l'Etat colonial, la tenure coutumière était un obstacle au développement. Pour l'Etat, la mise en valeur des terres ne pouvait être stimulée que par l'individualisation des droits fonciers au service de la libre entreprise. L'entrée de la terre dans un processus de production capitaliste passait par la substitution aux droits traditionnels d'un droit moderne reposant sur la propriété privée.

L'immatriculation en serait l'instrument. En lieu et place des droits traditionnels condamnés à disparaître, elle devait imposer la conception individualiste de la propriété : cf. Professeur SARASSORO, « Le droit foncier ivoirien, entre la tradition et le modernisme », Études et Documents du CIREJ, 1989, n° 3, pp. 9-18.

1. La condamnation des droits traditionnels

L'Etat indépendant reprend à son compte la condamnation prononcée par l'Etat colonial à l'encontre des droits coutumiers. Il leur était reproché leur forme collective et lignagère et leur caractère inaliénable, qui en faisait des « droits obscurs, impossibles pour le

crédit et incompatibles pour le développement ». La loi non promulguée du 20 mars 1963 abolira les droits coutumiers. Ce texte, en effet, range dans le domaine privé de l'Etat les terres et forêts non immatriculées. Cette opération emporte l'extinction des droits traditionnels qui grèvent les terres. Cela a été confirmé expressément par une circulaire du ministère de l'intérieur datée du 17 décembre 1968, rappelant les principes fonciers en terre ivoirienne.

En dépit de cette condamnation, ces droits coutumiers, du fait de leur profond enracinement sociologique, vont survivre aux textes et continuer à réguler une part importante des rapports des individus à la terre. Devant la renaissance et la vitalité des droits coutumiers, les pouvoirs publics se verront contraints de revenir sur leur condamnation et donneront droit de cité aux droits coutumiers. Ainsi, le décret n° 71-74 du 16 février 1971 leur accorde une reconnaissance de jure.

Toutefois, leur portée juridique est minorée en ce qu'ils sont définis « comme de simples droits d'usage sur les terrains domaniaux et personnels à ceux qui les exercent ». Ces droits coutumiers se distinguent ainsi des droits fonciers conférés par l'immatriculation.

2. La portée de l'immatriculation

Perçue comme le régime le mieux à même de faire participer les terres au développement, elle vise à établir, selon une procédure administrativo-juridictionnelle, des titres fonciers écrits destinés à prouver des droits fonciers et à déterminer leurs titulaires.

Le régime de l'immatriculation est organisé par le décret colonial du 26 juillet 1932. Pendant longtemps, le titre foncier qui résultait de l'inscription du terrain au livre foncier assurait au bénéficiaire une protection juridique absolue. Même s'il se révélait que l'immatriculation avait été obtenue en fraude au droit d'autres personnes, le titre foncier n'encourait pas pourtant l'annulation : Cour d'Appel d'Abidjan, 9 avril 1976, arrêt n° 261, Seydou contre Setfa, RID 1981, p. 49, n° 1 et 2. Par conséquent, ceux dont les droits avaient été lésés par une immatriculation n'avaient que l'action en dommages et intérêts pour obtenir réparation du préjudice ainsi subi. L'immatriculation était devenue le seul mode de preuve des droits fonciers. La condamnation des droits coutumiers collectifs se trouve dans ces conditions d'autant plus consacrée que l'immatriculation ne peut être requise au nom d'une communauté villageoise.

Depuis 2008 cependant, la Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire a remis en cause la portée juridique absolue des actes de propriété foncière. En effet, depuis cette date, une série d'arrêts ne cesse de rappeler la portée relative des actes de propriété foncière, mettant ainsi un terme à leur injusticiabilité. Il apparaît, désormais, au regard de la jurisprudence de la Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, que les titres de propriété foncière sont de simples actes administratifs et non des actes de gouvernement, dont la légalité peut être discutée par la voie du recours pour excès de pouvoir, dans les délais du recours contentieux. Voir à ce sujet : C.S.C.A., arrêt n° 19 du 21 mai 2008, Deflorin c/ Ministère de la construction et de l'urbanisme ; C.S.C.A., arrêt n° 55 du 17 décembre 2008, Touré Abibata et autres c/ Ministre de l'économie et des finances – Directeur du domaine et de la conservation foncière ; C.S.C.A., arrêt n° 55, 23 juin 2010, Wilson Tété et autres c/ Le conservateur de la propriété foncière et des hypothèques.

Dans cette révolution jurisprudentielle, initiée par la Chambre administrative, l'accent est mis sur la légalité des actes de propriété, actes administratifs, plutôt que sur la sécurité juridique recherchée par les bénéficiaires.

Sans doute, l'immatriculation n'est pas rentrée totalement dans les mœurs. Il n'en demeure pas moins vrai que, désormais, elle n'apparaît plus comme un procédé auquel recourent quelques privilégiés.

Aujourd'hui, le vent de l'immatriculation souffle jusque dans les villages les plus reculés. La valeur économique de la terre l'emporte de plus en plus sur sa valeur philosophique. De nombreux individus se sont approprié des terres collectives par recours à l'immatriculation. Les avantages du régime de l'immatriculation sont de mieux en mieux perçus, même si le coût de l'opération et les lenteurs peuvent décourager certains. Ces derniers peuvent être tentés par des procédés amiables, des actes sous seing privé. La crainte de voir ces comportements multiplier les litiges fonciers, préjudiciables aux investissements, conduira à la réglementation des transactions foncières.

B. L'encadrement des transactions foncières des particuliers

A ce niveau, deux points méritent d'être retenus : l'interdiction des actes sous seing privé et la soumission des transactions immobilières à des procédures domaniale et foncière.

1. L'interdiction des actes sous seing privé

Afin d'éviter l'insécurité foncière engendrée par la prolifération des actes sous seing privé qui, ne comportant aucune garantie des origines de la propriété, créaient de multiples litiges, les transactions foncières privées vont être l'objet d'une réglementation progressive. D'abord, un décret du 16 avril 1964 interdit en matière immobilière les actes sous seing privé et fait obligation de recourir à des notaires ou à des greffiers. Le défaut de la forme authentique est sanctionné par l'impossibilité de faire publier au livre foncier les actes passés. Ensuite, la loi de finances de 1970 déclare les actes sous seing privé nuls et de nullité absolue.

Cette sanction civile s'étant avérée insuffisante pour dissuader ceux qui recouraient aux actes sous seing privé, le décret du 7 février 1971 a incriminé la rédaction et l'utilisation des actes sous seing privé. Celles-ci sont passibles d'une amende de 2000 à 72 000 francs CFA et d'un emprisonnement de 10 jours à 2 mois.

Le Code de l'urbanisme et du domaine foncier urbain du 14 août 2020 pose le même principe, puisque l'article 223 de ce Code dispose que « La cession des terrains ayant fait l'objet d'un arrêté de concession définitive se fait par acte authentique ». Or, cette authentification du droit de propriété foncière ne peut être faite que devant un notaire ou un greffier. La règle de l'interdiction des actes sous seing privé se trouve ainsi reconduite dans le nouveau Code. Diverses sanctions y sont également prévues, pour réprimer tous les cas de violation de la réglementation foncière et d'urbanisme. Elles vont de la condamnation du délinquant foncier à une peine comprise entre deux mois et cinq ans d'emprisonnement, au paiement d'une amende fixée entre 300 mille francs et 100 millions de francs, selon qu'il s'agit de sanctionner des atteintes à la propriété foncière ou des activités d'urbanisme et topographiques illégales. Voir particulièrement les articles 278 à 291 du Code de l'urbanisme et du domaine foncier urbain.

2. La soumission des transactions immobilières à des procédures domaniale et foncière

Le Code de l'urbanisme et du domaine foncier urbain du 14 août 2020 soumet toutes les transactions immobilières, les lotissements, les morcellements de terrains, les conventions relatives à des droits immobiliers à une procédure domaniale obligatoire. Le défaut d'utilisation de ces procédures domaniale et foncière, définies par le Code, ces procédures qui mettent toutes les transactions immobilières sous le contrôle de l'Etat, est constitutif d'infraction pénalement sanctionnée (voir les articles 155 et suivants du Code). Ainsi, les acteurs de l'urbanisation sauvage, c'est-à-dire ceux qui vendent des terrains non immatriculés ou qui réalisent des lotissements non autorisés, les délinquants fonciers, les abonnés aux manœuvres frauduleuses en matière foncière et immobilière, s'exposent-ils à des poursuites et à des condamnations prévues aux articles 278 et suivants du Code.

Section 2 : Les mésaventures de la gestion foncière : incertitude et insécurité sur la scène foncière

Les prérogatives foncières, que l'Etat s'est octroyées dans les textes, pour apparaître comme le maître de la terre, sont battues en brèche ou ignorées par une partie importante du corps social qui développe ses propres pratiques, par référence au droit coutumier ou par travestissement du droit moderne. Il en résulte une certaine confusion et insécurité sur la scène foncière. Le slogan qui avait cours à l'époque coloniale, selon lequel « Payer un terrain équivaut à payer un procès », n'est pas totalement passé de saison. Le mur de sécurité juridique érigé par l'immatriculation ne résiste pas toujours à la renaissance des droits coutumiers et aux diverses revendications foncières. Les mêmes emprises font l'objet de revendications multiples, se nourrissant à des sources diverses. Il y a un enchevêtrement, sur les mêmes parcelles, de prétentions diverses.

Les "propriétaires" se superposent. La relative abondance des arrêts en matière foncière témoigne de la fréquence des litiges entre les titulaires des droits. Il n'est pas rare que, sur une même parcelle, on voit se superposer ou même se heurter trois droits : le droit coutumier, le droit de la domanialité qui fait de l'Etat "le propriétaire" et des droits oraux d'habitation et d'exploitation accordés à des tiers sans que l'administration ne soit opposée à ces installations. La méconnaissance de cette réalité foncière, au profit de la simple lecture naïve de la loi, constitue sans doute l'une des causes des blocages des projets d'aménagement.

L'enchevêtrement des droits résulte, si l'on exclut les doubles ou triples attributions opérées par les autorités administratives, de deux causes principales. D'une part, le renouveau des droits coutumiers et, d'autre part, l'incompréhension et le détournement des outils du droit foncier moderne.

Paragraphe 1. La renaissance des droits coutumiers

Le foncier reste, sans aucun doute, l'un des domaines où l'échec du droit moderne est le plus patent. De larges franges de la population, surtout en milieu rural, mais aussi en zone

urbaine, vivent dans l'ignorance ou dans la résistance plus ou moins marquée à l'égard du droit foncier moderne. Elles se réfèrent essentiellement au droit coutumier. Ce dernier, en dépit de sa condamnation, continue à réguler les rapports des individus à la terre. Il s'ensuit que les prérogatives foncières, que l'Etat se réserve dans les textes, se trouvent infirmées ou notablement limitées, dans la pratique, par l'existence et la vitalité de la tenure coutumière.

Pour certains habitants des villes et des campagnes, la terre qu'ils occupent ou exploitent depuis les temps immémoriaux ne saurait faire l'objet d'une appropriation et encore moins d'une mainmise au profit d'allogènes, fussent-ils autorisés par l'Etat. Confrontée à ces agissements, la puissance publique, soucieuse de se faire respecter en tant que gardienne de la légalité foncière, réagit quelques fois avec violence et lance ses bulldozers à l'assaut de ces occupations qu'elle qualifie d'illégales. Mais, plus souvent que cette solution de déguerpissement, elle est contrainte de négocier ou de capituler devant la pression sociale exercée par les occupants coutumiers.

La légitimité qui s'attache au droit coutumier et la vitalité dont il fait preuve sont telles que dans, bien des cas, il serait funeste de les méconnaître au nom de la stricte légalité. Est-ce pour éviter les débordements sanglants ? Est-ce pour atténuer sa légitimité ou une tactique pour mieux les combattre ? Toujours est-il que les pouvoirs publics ivoiriens, revenant sur leur condamnation, vont reconnaître les droits coutumiers.

Le décret n° 71-174 du 16 février 1971, relatif aux procédures domaniales et foncières, les consacre comme des droits d'usage ou de jouissance sur les terres non immatriculées. Certes, ils sont réputés être des « droits personnels à ceux qui les exercent et ne peuvent être transmis ». Cependant, dans la réalité quotidienne, peu de personnes tiennent compte de cette minoration juridique des droits coutumiers. En fait, ces derniers qui n'ont cessé de se transformer avec les changements de mode de production et les mutations sociales, sont assimilés purement et simplement à des actes de propriété. Même les tribunaux en arrivent à cette assimilation. Tel fut le cas dans les espèces suivantes : Cour d'Appel d'Abidjan, Chambre civile, arrêt n° 262 du 9 avril 1976, Assahoua Djiro contre Boubaker, *in* Revue ivoirienne de droit, 1981, n° 1 et 2 ; Cour Suprême Chambre Judiciaire, section civile, arrêt n° 15/75 du 18 avril 1975, Kambou contre El Hadj Youssef, *in* Revue ivoirienne de droit, 1976, n° 3 et 4, p. 19 et suivantes.

Dans l'espèce Assahoua Djiro contre Boubaker, la Cour d'Appel d'Abidjan, suivant en cela les juges du premier degré, a admis que le détenteur du droit coutumier sur un terrain est fondé à déguerpir l'occupant même de bonne foi qui a mis le terrain en valeur. Ce faisant, la Cour assimile le droit coutumier au droit de propriété.

Le dépouillement des arrêts relatifs à la propriété foncière montre que, quelques fois, les tribunaux ont reconnu la propriété des sols ou terrains aux détenteurs coutumiers, sans se préoccuper de savoir si les droits allégués ont fait l'objet de consolidation par l'immatriculation.

Ces décisions jurisprudentielles sont à la hauteur des enjeux de la gestion foncière et de la métamorphose des droits coutumiers. La tenure coutumière a, depuis longtemps, perdu de sa pureté. Ce qu'on continue d'appeler, par habitude, droit coutumier ou droit traditionnel est, en réalité, un mélange inextricable de coutumes et de pratiques populaires orientées essentiellement vers la recherche du gain par la location, le gage et la vente.

Soulignons qu'au niveau du droit étatique, les transactions portant sur les terres détenues coutumièrement sont, sur le plan juridique, nulles et de nullité absolue. La jurisprudence ivoirienne a maintes fois jugé que les terres non immatriculées appartiennent à l'Etat et que le détenteur des droits coutumiers ne pouvait ni les louer, ni les vendre, ni les gager : Cour d'Appel d'Abidjan, arrêt n° 427 du 4 juin 1976, Bossonkoi contre Dje Bi, RID 1978, n° 3 et 4, p. 76 ; Cour d'Appel d'Abidjan, 24 février 1978, Bertrand contre Nanguy Mobio, RID 1981, n° 1 et 2, p. 50.

En dépit de cela, les détenteurs coutumiers, les chefs de terre restent les véritables maîtres de la terre. En milieu rural et périurbain, c'est au vu de tout le monde qu'ils se transforment en promoteurs fonciers urbains.

Cette tolérance de l'administration conforte les détenteurs coutumiers des sols qui sont les véritables propriétaires. Le regain de la tenure coutumière porte une atteinte au système foncier de l'immatriculation. L'immatriculation, aux termes de la loi, est le seul mode de preuve du droit foncier. Elle emporte une certaine sécurité juridique. Les droits inscrits au livre foncier, au titre de l'immatriculation, ne peuvent plus être remis en cause par l'invocation des droits coutumiers.

Mais, si l'on quitte le terrain juridique, on constate dans la pratique que l'immatriculation continue d'être battue en brèche par une partie importante de la population.

Si l'immatriculation assure une certaine sécurité juridique et une inscription des droits fonciers au livre foncier, elle n'octroie pas pour autant une jouissance paisible. La renaissance des droits coutumiers et la fréquence des contestations, quelquefois violentes, expliquent ce phénomène. Devant la persistance du droit coutumier, les tribunaux en arrivent à oublier l'existence de l'immatriculation, tel que ce fut le cas dans l'arrêt Kambou contre El Hadj Youssef, précité.

Faut-il imputer ces fréquents oublis de l'immatriculation par les juges à la volonté de ces derniers de statuer en équité ? On peut être fondé à le croire. Le non-respect de l'immatriculation, au profit des droits coutumiers, peut apparaître, à certains égards, comme une attitude de protestation contre l'immatriculation, vue et perçue dans certains cas comme une « spoliation légale ». L'immatriculation a permis, en effet, dans certains cas, des spéculations et à des cadres ou des notables notamment de s'approprier indûment les propriétés de personnes peu ou pas informées des subtilités de la procédure de l'immatriculation et de ses effets parfois irréversibles.

Cette situation de vol est rendue possible par le fait que les détenteurs coutumiers refusent, tout comme à l'époque coloniale, de faire immatriculer leurs terres. Le voudraient-ils que les démarches longues et coûteuses finiraient par venir à bout de leur volonté. Les inconvénients de l'immatriculation découragent certains détenteurs coutumiers. Au surplus, ils ne perçoivent pas toujours les avantages de l'immatriculation. Tant que le détenteur coutumier n'aspire pas à faire entrer sa possession dans une sphère moderne capitaliste (recours à l'emprunt, hypothèque), la sécurité juridique qu'est l'immatriculation ne constitue pas un appât. Les garanties dont il a besoin, notamment la sûreté possessoire, lui sont assurées par la tenure coutumière. Confronté à cette tenure coutumière, l'Etat est contraint, pour en venir à bout, de rechercher un compromis à travers des opérations dites de purge des droits coutumiers. Actuellement, la purge des droits coutumiers sur le sol est organisée par le décret n° 2013-224 du 22 mars 2013, modifié par le décret n° 2014-25 du 22 janvier 2014. Rappelons qu'il s'agit de provoquer l'extinction des droits coutumiers sur le sol en octroyant

aux détenteurs coutumiers des indemnités compensatrices. La permanence ou la renaissance du droit coutumier est tel que la loi n° 98-750 du 23 décembre 1998, portant domaine foncier rural, va reconnaître et consolider les droits coutumiers.

Paragraphe 2 : L'incompréhension et le détournement des outils du droit foncier moderne

La diversité des instruments du droit foncier moderne et leur complexité favorisent un certain égarement. Ainsi, les permis d'habiter et d'occuper, qui sont des actes précaires et incessibles, ne conférant que des droits d'usage sur les sols, sont considérés par leurs bénéficiaires comme de véritables titres de propriété. Il en a été de même, jusqu'en 2013, de la lettre d'attribution. Dès lors que les administrés détiennent un écrit obtenu de la part de l'Administration, ils l'assimilent à un titre de propriété. Ainsi, des détenteurs de lettres d'attribution ou d'actes de concession provisoire vendaient des terrains, en n'étant pas propriétaires, alors même qu'il est expressément indiqué sur ces documents que ces terrains ne doivent pas être vendus. Sur ce dernier point, la réforme de 2013, qui simplifie la procédure d'obtention des titres de propriété en milieu urbain, va sans doute contribuer à remettre les choses à l'endroit et à changer les mentalités...

Section 3. La solution législative des conflits fonciers en milieu rural : la loi n° 98-750 du 23 décembre 1998

Soucieux de résoudre le problème de l'incertitude et de l'insécurité qui règne sur la scène foncière, ce qui engendre des conflits de plus en plus fréquents et sanglants, au fur et à mesure de la pression foncière, le législateur ivoirien est intervenu avec une loi du 23 décembre 1998, visant à résoudre les conflits en milieu rural.

Après la tentative avortée de 1963 et si l'on fait exception des lois du 12 juillet 1971, relatives à l'expropriation pour insuffisance de mise en valeur, c'est la première fois que le législateur ivoirien aborde frontalement le régime foncier. C'est une loi très importante, même si, par son champ d'action, elle a entendu laisser le domaine urbain dans l'incertitude antérieure. La loi est importante en considération non seulement de sa procédure d'adoption, de son contenu, mais aussi de sa portée.

Paragraphe 1. La procédure d'adoption et les objectifs de la loi

La loi n° 98-750 du 23 décembre 1998 a été adoptée à l'unanimité par l'Assemblée nationale. C'est une loi qui a eu les faveurs de la grande presse. Cette loi a été adoptée après un séminaire organisé en mai 1998 à l'Assemblée nationale sur le droit foncier rural. Ce séminaire a été suivi en juillet de plusieurs missions parlementaires à l'intérieur du pays. Ces différentes rencontres et ces échanges avaient pour but de permettre aux députés de s'imprégner des réalités du terrain et de recueillir les préoccupations des populations. C'est dire que si au plan formel, au départ, ce fut un projet de loi initié par le gouvernement, ce projet de loi s'est par la suite enrichi de toutes les propositions, amendements et préoccupations des députés. Cette loi, une fois adoptée et promulguée, se veut le cadre juridique de la gestion du foncier rural, c'est-à-dire qu'elle vise à réglementer la gestion des terres en milieu rural. Elle entend être une solution aux conflits nés de l'occupation des terres rurales. Cette loi, en effet, reconnaît et consacre expressément les droits coutumiers qui, après consolidation, peuvent être immatriculés pour fonder la propriété.

Paragraphe 2. Le contenu de la loi

De façon générale, la loi organise le processus d'appropriation des terres du domaine foncier rural. Pour ce faire, elle précise les modalités de la concession et de la cession des terres du domaine foncier rural. Elle indique aussi les conditions de la mise en valeur de ces terres. Cette loi consacre, par ailleurs, l'Etat comme gestionnaire du domaine foncier rural et énonce les assujettissements des propriétaires des terres rurales à l'impôt foncier. De façon plus précise, cette loi donne une définition du domaine foncier rural, consolide les droits coutumiers et précise les personnes qui ont vocation à être propriétaires du domaine foncier rural.

A. La définition du domaine foncier rural

Le domaine foncier rural n'est pas une troisième catégorie de classification des biens publics comme le domaine public et le domaine privé, pour la bonne raison que le domaine foncier rural comporte des biens (des terres) qui appartiennent à des particuliers. Par ailleurs, au contraire du domaine public et du domaine privé qui comprennent des biens de toutes natures, le domaine foncier rural comprend exclusivement des terres et des forêts. Comme pour lever toute équivoque, l'article premier précise que « Le domaine foncier rural est constitué par l'ensemble des terres mises en valeur ou non et quelle que soit la nature de la mise en valeur ».

Et le 2^e alinéa précise qu' « Il constitue un patrimoine national auquel toute personne physique ou morale peut accéder. Toutefois, seuls l'Etat, les collectivités publiques et les personnes physiques ivoiriennes sont admis à en être propriétaires ». Aux termes de l'article 1^{er} al. 2, le domaine foncier rural n'appartient ni à l'Etat ni aux collectivités publiques, il constitue un patrimoine national.

Selon l'article 2 de la loi, le domaine foncier rural est composé à titre permanent :

- des terres propriétés de l'Etat ;
- des terres propriétés des collectivités publiques et des particuliers ;
- des terres sans maître.

A titre transitoire, le domaine foncier rural est composé :

- des terres du domaine coutumier ;
- des terres du domaine concédé par l'Etat à des collectivités publiques et à des particuliers.

Quoi qu'il en soit, le domaine foncier rural est une catégorie géographique et juridique résiduelle. Du point de vue juridique, il est hors du domaine public. Du point de vue géographique, il est hors des périmètres urbains, hors des zones d'aménagement différé officiellement constituées, hors du domaine forestier classé (art. 2 de la loi).

B. La reconnaissance et la consolidation des droits coutumiers

C'est l'un des objectifs essentiels de la loi, visant à régler, une fois pour toute, l'irritante question des droits coutumiers qui renaissent toujours de leurs cendres, à l'image du phénix de la légende. Pour ce faire, la loi reconnaît les droits coutumiers comme étant des droits réels, comme ayant une certaine valeur.

En effet, la loi du 23 décembre 1998 permet de consolider les droits coutumiers par l'obtention de certificats fonciers délivrés par l'Administration, lesquels confèrent aux individus et aux groupements reconnus comme détenteurs de droits coutumiers, au terme d'enquêtes diligentées par l'Administration, des droits réels qui peuvent faire l'objet de spéculation.

En effet, les droits consacrés par les certificats fonciers sont cessibles. La disposition novatrice de la loi est de permettre, à la suite d'enquêtes foncières et de levées topographiques, de remettre aux détenteurs de droits coutumiers identifiés des certificats fonciers qui permettent l'immatriculation ultérieure des terres au nom de leur propriétaire. Donc, l'appropriation des terres à partir des droits coutumiers ne se fait pas directement. L'appropriation des terres se fait en deux étapes.

- La première consiste à obtenir un droit de propriété provisoire avec le certificat foncier. Celui-ci est délivré par le préfet du département aux termes d'une enquête officielle réalisée aux frais du demandeur. La demande doit être adressée au sous-préfet de la localité qui est le président du comité de gestion foncière rurale. La procédure de délivrance du certificat foncier est définie par le décret n° 2019-266 du 27 mars 2019 fixant les modalités d'application au domaine foncier rural coutumier de la loi n° 98-750 du 23 décembre 1998. Aux termes de la loi, tous les détenteurs des droits coutumiers doivent les faire constater par le certificat foncier dans un délai de 10 ans à compter de la publication de la loi de 1998, faute de quoi ces terres deviennent vacantes et sans maître. En 2013, une loi a été adoptée pour accorder un nouveau délai de 10 ans aux détenteurs coutumiers pour faire constater l'exercice paisible et continu de leurs droits coutumiers sur les terres du domaine foncier coutumier. Il s'agit de la loi n° 2013-655 du 13 septembre 2013, relative au délai accordé pour la constatation des droits coutumiers sur les terres du domaine coutumier et portant modification de l'article 6 de la loi n° 98-750 du 23 décembre 1998 relative au domaine foncier rural, telle que modifiée par la loi n° 2004-412 du 14 août 2004.

- La deuxième étape viserait à accéder à la pleine propriété par le biais de l'immatriculation. Selon l'article 4, alinéa 2 de la loi, le détenteur du certificat foncier doit requérir l'immatriculation de la terre correspondante dans un délai de 3 ans à compter de la date d'obtention du certificat foncier.

Sur le délai d'immatriculation des terres rurales ayant déjà fait l'objet d'un certificat foncier, une importante réforme vient d'être adoptée. En effet, le titulaire d'un certificat foncier a désormais un délai de dix ans pour requérir l'immatriculation de sa terre, aux termes de l'article 43 du décret n° 2023-238 du 05 avril 2023 déterminant les procédures d'immatriculation des terres du domaine foncier rural. Au-delà de ce

délai, la parcelle de terre concernée est immatriculée, à l'initiative de l'État, au nom du titulaire du certificat foncier éligible à la propriété foncière rurale. Dans ce cas, ce propriétaire est préalablement informé de cette procédure. Toutefois, il est redevable à l'État pour l'intégralité des frais inhérents à l'immatriculation de cette parcelle avant toute transaction sur celle-ci. L'immatriculation d'une terre du domaine foncier rural donne lieu à la préparation d'un arrêté de propriété foncière rurale par l'Agence Foncière Rurale (AFOR). Cet arrêté est soumis à la signature du Ministre chargé de l'Agriculture. Toutefois, délégation peut être donnée aux Préfets de département pour la signature des arrêtés de propriété foncière rurale au profit des personnes physiques (art. 12 du décret précité du 05 avril 2023). L'arrêté de propriété foncière rurale est la preuve de l'inscription d'une terre rurale au livre foncier (art. 13 du décret du 05 avril 2023).

C. Les personnes ayant vocation à être propriétaires des terres du domaine foncier rural

Sur cette question, il faut remarquer une nette évolution dans la loi de 1998, dont l'article 26 a été modifié en 2004. En effet, initialement, c'est-à-dire avant la réforme de 2004, l'article 1^{er} de loi limitait le droit de propriété aux seuls nationaux, à savoir l'Etat, les collectivités territoriales et les personnes physiques. Etaient exclus du droit d'accès à la propriété des terres du domaine foncier rural, les personnes morales de droit privé et les personnes physiques qui n'ont pas la nationalité ivoirienne.

Avec la modification de l'article 26 de la loi, intervenue en 2004, une évolution significative est visible. Si, déjà, l'article 26 ancien reconnaissait aux étrangers des droits de propriété des terres rurales, à condition de les avoir acquises avant l'avènement de la loi du 23 décembre 1998, il ne leur permettait pas de transmettre ces droits à leurs héritiers. Avec l'article 26 nouveau, cependant, les étrangers peuvent transmettre à leurs héritiers les terres rurales dont ils sont propriétaires, à condition de les avoir acquises avant 1998.

Ceci répare une injustice, dans la mesure où, en milieu urbain, ce distinguo entre étrangers et nationaux n'est pas utile pour accéder à la propriété foncière.

Post-scriptum : il faut ajouter que le décret n° 2019-266 du 27 mars 2019, fixant les modalités d'application au domaine foncier rural coutumier de la loi n° 98-750 du 23 décembre 1998, définit les procédures de réalisation des enquêtes officielles de constat de droits sur le domaine foncier rural coutumier. Il traite également la question de l'établissement, de la publication et de la gestion du certificat foncier. Il s'intéresse, par ailleurs, à l'immatriculation des biens du domaine foncier rural coutumier, à l'enregistrement des informations foncières rurales. Au demeurant, le décret précise que les auteurs d'infractions encourent des sanctions administratives et judiciaires en cas d'établissement d'un certificat foncier en violation des dispositions du décret, outre que le certificat foncier litigieux devient nul et de nul effet.

DEUXIÈME PARTIE

L'EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE

L'expropriation pour cause d'utilité publique est un mode original d'acquisition des biens immobiliers par la puissance publique dans un but d'utilité publique. On peut aussi la définir comme une technique juridique d'appropriation caractérisée par la contrainte qu'elle exerce sur ses destinataires et justifiée par sa finalité d'intérêt général. C'est un mode d'acquisition forcée, ainsi que l'énonce l'article 238 du Code de l'urbanisme et du domaine foncier urbain du 14 août 2020 : « L'expropriation pour cause d'utilité publique est la procédure par laquelle la puissance publique contraint toute personne physique ou morale à la cession forcée de ses droits de propriété sur un bien immobilier, moyennant une indemnisation juste et préalable ».

Pour constituer ou accroître le domaine public ou privé ou pour la réalisation des travaux publics, les personnes publiques à défaut d'acquisition amiable peuvent recourir à l'expropriation pour cause d'utilité publique. C'est l'une des manifestations les plus fortes des prérogatives de puissance publique. Elle porte atteinte à l'un des droits individuels auquel les particuliers sont le plus attachés, le droit de propriété. Celui-ci est un droit fondamental.

Le droit de propriété, archétype des droits réels, a été présenté par la Déclaration Française des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 comme "inviolable" et "sacré". Mais, la même déclaration, en son article 17, reconnaissait que la puissance publique pouvait porter atteinte au droit de propriété au nom de la nécessité, moyennant le paiement d'une indemnité juste et préalable. L'esprit et le contenu de l'article 17 de la Déclaration de 1789 se retrouvent dans l'article 11 de la Constitution ivoirienne du 8 novembre 2016 qui donne à lire : « Le droit de propriété est garanti à tous. Nul ne doit être privé de sa propriété si ce n'est pour cause d'utilité publique et sous la condition d'une juste et préalable indemnisation ».

L'expropriation pour cause d'utilité publique permet à la personne publique d'acquérir un bien immobilier que son propriétaire refuserait de vendre. Elle révèle donc les limites du droit de propriété, qui n'est pas absolu, puisque son titulaire peut se voir dépossédé contre sa volonté. A défaut d'entente amiable pour parvenir à l'acquisition d'un bien nécessaire à l'intérêt général, l'administration est dans l'obligation d'user de la contrainte.

En plus de ces modes de cession forcée classiques, il existe dans l'arsenal ivoirien deux autres modes de cessions spécifiques : la purge des droits coutumiers et l'expropriation pour défaut et insuffisance de mise en valeur, sur lesquelles il y a lieu de s'arrêter dans l'étude du régime de l'expropriation.

Si en Côte d'Ivoire, on doit constater, jusqu'à ces dernières années, que la procédure de l'expropriation pour cause d'utilité publique a été peu usitée, il ne fait pas de doute que pour les années à venir, la procédure sera plus abondamment sollicitée. Le fait est que, avec la perte ou la dilapidation de son capital foncier à la suite d'une distribution privative sans perspective urbanistique, l'Etat ivoirien se trouve de plus en plus, confronté pour ses projets d'aménagement urbains et même ruraux, à une barrière foncière constituée par des propriétés privées.

Lorsque pour des besoins d'aménagement ou de projets de développement, la personne publique a besoin des terrains ou immeubles privés, elle peut venir à bout de cette barrière foncière. Selon qu'elle est constituée par des propriétés et droits légaux ou par des droits coutumiers, la personne publique aura recours, dans le premier cas de figure, à l'expropriation pour cause d'utilité publique, et dans le deuxième cas, à l'opération dite de "purge des droits coutumiers".

En milieu urbain ou périurbain, l'Etat pourra sanctionner les propriétaires ou concessionnaires défaillants incapables de mettre le terrain en valeur, en prononçant le retour au domaine à travers la procédure de l'expropriation pour insuffisance ou défaut de mise en valeur.

Présenté comme le « roi des droits », naturel et sacré, le droit de propriété qui, selon le code civil français (art. 544), est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, est aussi chargé d'une fonction sociale.

Si le caractère fondamental et constitutionnel du droit de propriété ne peut être contesté, il y a lieu de constater, partout, l'évolution de ses finalités et de ses conditions d'exercice avec des limitations exigées par l'intérêt général. L'expropriation est la manifestation la plus radicale de ces limitations. Elle porte gravement atteinte au droit de propriété.

Mais, l'expropriation pour cause d'utilité publique n'est que l'un des moyens de cession forcée des biens à la disposition des personnes publiques. Au nombre des autres modes de cession forcée, il y a lieu de retenir: la confiscation, la réquisition, la nationalisation et la préemption.

CHAPITRE 1

LES CONDITIONS GENERALES DE L'EXPROPRIATION

Au-delà des sources internationales, la principale source du droit de l'expropriation est la Constitution, notamment l'article 11. Ce texte dans une rédaction inspirée par l'article 17 de la déclaration française des droits de l'homme et du citoyen de 1789, dispose : « Le droit de propriété est garanti à tous. Nul ne doit être privé de sa propriété si ce n'est pour cause d'utilité publique, et sous la condition d'une juste et préalable indemnisation ». Il est permis aussi d'évoquer l'article 545 du code civil français : « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité ».

Il ressort de ces textes que l'expropriation ne doit pas être une spoliation, elle doit être non seulement justifiée par l'utilité publique, mais de plus elle implique une contrepartie pécuniaire, l'indemnité qui doit être juste et préalable à la possession du bien objet de l'expropriation.

La réglementation de l'expropriation va conséquemment s'efforcer de concilier ces exigences de l'intérêt général (nécessité d'acquisition rapide, à un prix raisonnable) et le respect du droit de propriété. L'atteinte au droit de propriété individuelle implique en contrepartie des garanties au profit de l'exproprié. Aussi l'expropriation va-t-elle être soumise d'une part à des formes ou procédures très restrictives faisant intervenir le juge, gardien de la propriété privée, et d'autre part, à des conditions de fond destinées à garantir l'utilité publique et le caractère juste et préalable de l'indemnisation. L'expropriation reste un mode d'acquisition forcée à titre onéreux.

En Côte d'Ivoire, le régime de l'expropriation est organisé par le décret du 25 novembre 1930 modifié par les décrets du 24 août 1933 et du 8 février 1949. A ce texte spécifique, il y a lieu d'ajouter la loi n° 84-1244 du 8 novembre 1984 portant régime domanial des communes et de la ville d'Abidjan. On soulignera le caractère remarquable de ce texte colonial qui s'efforce d'assurer des garanties à la personne victime d'une expropriation. En dépit de son ancienneté, ce texte toujours en vigueur assure au droit de propriété des garanties importantes en cas d'expropriation. Aussi, impose-t-il à l'administration l'obligation de suivre une procédure minutieusement réglementée.

Ensuite, le texte fait intervenir le juge, considéré comme le garant de la propriété privée, dans la procédure pour le prononcé du transfert de propriété.

Enfin, il assure le principe d'une indemnité qui doit être juste et préalable. Cette réglementation est aussi complétée par la loi n° 2003-489 du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales.

Dégager les autres caractéristiques fondamentales de l'expropriation telles qu'elles ressortent des textes cités ci-dessus conduit à préciser deux points :

- D'une part, l'objet et le but de l'expropriation (Section 1)
- D'autre part, les acteurs de l'expropriation (Section 2).

Section 1. Objet et but de l'expropriation

L'expropriation, redisons-le, est une procédure par laquelle une personne publique, et singulièrement l'Etat, impose à un particulier (personne physique ou personne morale) la cession de son bien immobilier moyennant le paiement d'une juste et préalable indemnité.

En d'autres termes, elle permet de contraindre une personne privée, ou une personne publique en ce qui concerne son domaine privé, à céder ses droits immobiliers au nom de l'utilité publique. Sa mise en œuvre permet à l'Etat d'acquérir un bien immobilier que son propriétaire refuserait de vendre. Il y a lieu de préciser son champ d'application d'une part, le but ou en raison de quoi elle peut être prononcée d'autre part.

Paragraphe 1. Le champ d'application de l'expropriation

L'expropriation a essentiellement pour objet de réaliser un transfert forcé de la propriété d'un immeuble bâti ou non bâti. L'immeuble pourrait être exproprié en tout ou en partie. Aux termes de l'article 5 du décret de 1930, l'acte de cessibilité « peut viser, soit en totalité, soit en partie, la portion des immeubles... ».

En France, il a été admis que l'expropriation peut être limitée, non seulement à une fraction de la surface de l'immeuble, mais aussi au seul tréfonds d'un immeuble en vue de la construction d'ouvrages souterrains (tunnels, canalisation...) : C.E., 29 juillet 1994, Mme Hannouz, Rec., p. 986.

Seuls les immeubles faisant l'objet d'un titre légal de propriété sont expropriables. Juridiquement, il n'y a pas expropriation, lorsqu'il est mis fin aux occupations des terres domaniales, sur le fondement d'autorisation ou de convention (concessions foncières), et retour au domaine.

Les immeubles pouvant faire l'objet d'expropriation appartiennent à des personnes privées (on notera toutefois que l'expropriation ne peut toucher les locaux des ambassades ou des légations étrangères, en vertu des privilèges et immunités diplomatiques) ou des personnes publiques relativement à leur domaine privé (la règle de l'inaliénabilité interdisant toute expropriation du domaine public). Ne sont, en principe, expropriables que les immeubles (immeubles par nature, fonds de terres, bâtiments...) à l'exclusion des meubles.

Pour les propriétés mobilières, la technique de la réquisition apparaît mieux indiquée. Il peut y avoir cependant des exceptions. Ainsi, peut-on noter en France que la loi du 2 juillet 1968, reprenant un décret-loi du 30 octobre 1935, autorise l'expropriation des brevets d'invention intéressant la défense nationale.

L'expropriation en Côte d'Ivoire porte exclusivement sur le seul droit de propriété immobilier. En France, à la suite de la réforme de 1958 (ordonnance du 23 octobre 1958), l'expropriation est susceptible de permettre le transfert non seulement de la propriété mais aussi des autres droits réels immobiliers tels le droit d'usage, d'emphytéose du concessionnaire ou une servitude. L'expropriation d'une servitude présente la particularité non pas d'en transférer le bénéfice à la collectivité expropriante, mais de l'éteindre, de la faire disparaître. (CE, 2 avril 1971, Muon, Rec., p. 274 ; CE, 20 janvier 1988, Bouvard, Dalloz, p. 24, observations P. BON.)

Paragraphe 2. Le but ou la finalité de l'expropriation : l'utilité publique

Le caractère de prérogative régalienne de l'expropriation a pour conséquence que sa légitimité dépend de son bien-fondé. Elle est justifiée par l'intérêt général dénommé en l'espèce « utilité publique ». Son nom même l'exprime. L'expropriation ne peut être prononcée que pour cause d'utilité publique. Seule l'utilité publique peut justifier qu'une personne soit privée, contre sa volonté, de son droit de propriété sur un immeuble. Il y a lieu de s'attacher à définir cette notion qui conditionne l'usage de l'expropriation et à apprécier l'étendue du contrôle du juge sur l'utilité publique qui peut être invoquée abusivement par l'administration.

A. La notion d'utilité publique

La notion d'utilité publique justifiant une expropriation n'a pas toujours été entendue de la même façon. On peut même dire que l'un des éléments caractéristiques de l'évolution du droit de l'expropriation réside dans l'extension constante de la conception de l'utilité publique à exproprier.

1. L'évolution de la notion d'utilité publique

On rappellera, avant tout, que cette notion « d'utilité publique » a été substituée par le code civil français à la notion de « nécessité publique » plus restrictive, employée par l'article 17 de la Déclaration française de 1789.

Au départ, lorsque l'expropriation a été admise par le code civil, le principe était qu'il n'y avait utilité publique justifiant l'expropriation, que si cette dernière était destinée à la constitution du domaine public et à la construction d'ouvrages publics et aux services publics.

Mais, par la suite, le législateur va étendre considérablement la notion d'utilité publique en autorisant l'emploi de l'expropriation pour de multiples opérations d'intérêt général (voies de communication, construction de logements, opération d'urbanisme, réserves foncières, protection de l'environnement). La jurisprudence va aussi évoluer dans le même sens.

Elle a assimilé l'utilité publique à l'intérêt général. Elle admettra ainsi le recours à l'expropriation pour la construction d'une auberge de jeunesse (C.E., 20 décembre 1938, Cambieri, Rec., p. 962), l'agrandissement d'une colonie de vacances (C.E., 29 juillet 1932, Roch, Rec., p. 824). Elle admettra avec l'arrêt Héritiers LAMY (28 juillet 1952, Rec., p. 415) la légalité d'une expropriation en vue de la construction du logement du secrétaire général de la préfecture « eu égard aux nécessités du service incombant à ce fonctionnaire ».

Dès lors que le silence de la loi n'implique pas l'absence d'utilité publique de l'opération projetée, et que la notion d'utilité publique est assimilée à l'intérêt général, notion au contenu incertain et élastique, il devient impossible de marquer avec certitude les frontières avec l'utilité privée. Seul le contrôle exercé par le juge sur la notion d'utilité publique permet de la préciser, d'en marquer les frontières (voir L'utilité publique aujourd'hui, in Documentation Française, Études du Conseil d'Etat, 1999). Malheureusement, en Côte d'Ivoire et en Afrique en général, le juge est rarement saisi, alors même que la notion d'utilité publique y apparaît extraordinairement extensible. L'administration, forte de ses privilèges, aime à proclamer souverainement l'utilité publique d'une opération.

2. L'utilité publique en Afrique

Dans le contexte ivoirien ou africain en général, le fait le plus notable en matière d'expropriation est la facilité avec laquelle l'administration peut y recourir.

L'utilité publique qui fonde et justifie l'opération connaît une extensibilité indéfinie. L'utilité publique qui fonde l'opération embrasse un champ d'intervention illimité.

Ainsi l'article 3 du décret ivoirien de 1930 sur l'expropriation, dans une approche pragmatique, énonce une longue liste d'opérations pouvant donner lieu à expropriation : « Construction de routes, chemins de fer ou ports, travaux urbains, travaux militaires, aménagement et conservation de forêts, restauration de chemins en montagne, protection de sites ou de monuments historiques, aménagement de forces hydrauliques et distribution d'énergie, installation de services publics, création ou entretien du domaine public, travaux d'assainissement, d'irrigation et de dessèchement... »

Ce type de définition de l'utilité publique, par énumération des opérations pour lesquelles on peut recourir à l'expropriation, se retrouve aussi dans la législation d'autres pays africains. Il en va ainsi du Sénégal avec la loi n° 76-67 du 2 juillet 1976.

Au regard de la définition par énumération, au surplus non limitative, opérée par l'article 3 du décret de 1930, on peut bien chercher en vain ce qui ne serait pas justifiable de l'utilité publique pour fonder une expropriation.

La notion d'utilité publique, si largement étendue et appréhendée de manière abstraite, peut être le domaine d'élection des excès de pouvoir. Certes, il peut advenir que des déclarations d'utilité publique soient annulées par le juge. Cela s'est déjà vu dans un certain nombre de pays africains, par exemple au Cameroun (affaire n° 696, Fouda Mballa c/Etat fédéré au Cameroun Oriental, Arrêt n° 160 du 8 juin 1971, *in* Revue camerounaise de droit, 1972, n° 1, p. 4).

En l'espèce, la Chambre administrative de la Cour Fédérale de justice a refusé de qualifier d'utilité publique la construction d'installations sportives au bénéfice d'une entreprise publique, en l'occurrence la SONEL. Mais, force est de constater que ces cas sont rares.

On le sait, en Côte d'Ivoire et en Afrique en général, pour des raisons socioculturelles, le juge de l'excès de pouvoir est rarement saisi. De plus, pour les rares fois où il est saisi, le juge africain est prompt à adhérer à la raison d'Etat et à l'idéologie dominante d'une administration œuvrant pour l'intérêt général et le développement, à qui il est malvenu d'opposer l'intérêt ou les droits individuels.

Ce faisant, le juge africain est proche de la pratique ou de la doctrine du Conseil d'Etat français en matière de contrôle contentieux de l'utilité publique des opérations d'aménagement. En effet, si à la différence du juge africain, le Conseil d'Etat français est fréquemment saisi pour statuer sur la légalité de l'utilité publique et qu'il a développé une célèbre jurisprudence du bilan et du contrôle de proportionnalité, on constate qu'il se range généralement sur la position de l'administration (voir CHARBONNEAU, « Le contrôle contentieux des opérations d'aménagement », *in* Revue juridique de l'environnement, 1981, n° 3, p. 221 et suivantes ; BOUTAYEB, « Le contrôle d'utilité publique par le juge administratif en matière d'expropriation », *in* *R.D.P.* 1997, p. 1385 et s.). Le juge se montre réservé dans l'appréciation de la notion d'utilité publique, redoutant de s'immiscer dans des choix économiques et politiques discrétionnaires.

On retiendra toutefois qu'il y a eu une évolution profonde de la jurisprudence du Conseil d'Etat français, en matière de contrôle de la légalité de l'utilité publique.

B. Le contrôle juridictionnel de l'utilité publique

D'un contrôle formel ou "*in abstracto*", le juge administratif français est arrivé à un contrôle matériel ou "*in concreto*".

1. Le contrôle *in abstracto* ou le contrôle formel

Jusqu'à l'avènement de l'arrêt du 28 mai 1971, dit Ville Nouvelle-Est, le contrôle exercé par le juge français sur l'expropriation était théorique. Il se refusait, lorsqu'il était saisi d'un recours en annulation contre un acte administratif déclarant l'utilité publique d'une opération, de contrôler la légalité de celle-ci. Il se contentait de vérifier si l'expropriation formellement s'assignait un but d'intérêt général qui, ipso facto, l'emportait sur les autres intérêts en présence.

La notion d'utilité publique était assimilée à toute finalité d'intérêt général. Il suffisait qu'un tel but soit allégué par l'administration, et que formellement, il puisse être ainsi qualifié, pour que le juge l'approuve. Lorsque l'expropriation ou l'utilité publique était fondée sur une loi, le juge se contentait de vérifier qu'elle entrait dans son champ d'application. Lorsque l'objet de l'expropriation apparaissait, *a priori*, comme étant d'utilité publique (cas des expropriations pour les besoins d'un service public, d'un ouvrage ou travail public...), le juge s'en tenait à cette constatation, ne prenant pas en considération le contexte de l'affaire et ainsi, se limitant à une appréciation abstraite de l'utilité publique.

Le juge ne prenait pas en compte les circonstances de fait, les inconvénients du projet pour la propriété d'autrui, sa charge financière pour la collectivité publique, ses nuisances..., invoquant son incompetence pour contrôler l'opportunité des actes administratifs.

Dans ces conditions, seul le détournement de pouvoir permettait en pratique alors de censurer au fond la mise en oeuvre de l'expropriation. Il en va ainsi lorsqu'on recourt à l'expropriation pour une opération purement financière (C.E., 20 octobre 1961, Consorts White, Rec., p. 1063), pour satisfaire uniquement des intérêts privés (C.E., 4 mars 1964, Dame Veuve Borderie, AJDA 1964, p. 624).

Mais le détournement de pouvoir, s'il est souvent évoqué, est assez rarement retenu par le juge, cela non seulement parce qu'il doit résulter des éléments du dossier et en pratique, cela est difficile à établir, mais aussi, parce que si au-delà de l'intérêt privé poursuivi, l'expropriation concourt à l'intérêt public, elle sera déclarée régulière (C.E., 20 juillet 1971, Ville de Sochaux, Rec., p. 561 ; AJDA 1972, p. 227).

Poursuivie en vue d'établir une déviation routière facilitant la circulation entre Sochaux et Montbéliard, une expropriation va profiter aux usines Peugeot éloignées de la route actuelle. Pour le juge, « si la déviation de la route en question procure à la Société Peugeot un avantage direct et certain, il est conforme à l'intérêt général de satisfaire à la fois des besoins de la circulation publique et les exigences du développement d'un ensemble industriel important pour l'économie régionale ».

Si pendant longtemps, le Conseil d'Etat ne se livrait pas à un examen comparatif des avantages et inconvénients de l'expropriation et recherchait seulement si un but d'intérêt général pouvait être trouvé à l'opération, à partir de 1971, à la suite d'un revirement décisif de jurisprudence, il ne se contente plus de ce contrôle abstrait. Il va se reconnaître le pouvoir d'apprécier concrètement l'utilité publique de l'opération attaquée en se plaçant, et d'une certaine façon, en situation quasi hiérarchique par rapport à l'administration.

2. Le renforcement du contrôle : le contrôle matériel ou contrôle *in concreto*

Avec l'arrêt du 28 mai 1971, dit « Ville Nouvelle-Est » (voir G.A.J.A), le Conseil d'Etat opère une révolution dans sa conception du contrôle de l'utilité publique. L'appréciation de celle-ci n'est plus abstraite, mais concrète. S'agissant d'expropriations poursuivies en vue d'objets dont l'utilité publique n'était pas, *a priori*, considérée comme établie, c'est désormais à partir d'une appréciation concrète « des circonstances de l'affaire » que le juge se prononce sur la réalité de l'utilité publique. C'est une conception relative de cette utilité qui est mise en œuvre.

Rendu conformément aux conclusions du Commissaire du gouvernement Guy BRAIBANT, l'arrêt Ville Nouvelle-Est est présenté par CHAPUS comme « le plus important de ceux qui, au cours des temps, ont été rendus en matière d'expropriation et il est aussi un des plus remarquables parmi des arrêts concernant les conditions de légalité, en général, de l'action administrative. »

Dans l'arrêt Ville Nouvelle-Est, la question était de savoir si étaient d'utilité publique les expropriations d'immeubles destinées à la création d'une ville nouvelle et notamment d'une université. L'utilité publique appréciée dans l'abstrait était évidente.

Mais, le Conseil d'Etat ne procède pas ainsi. Il opère un examen concret des avantages et inconvénients de l'opération envisagée avant de se prononcer sur la légalité de l'expropriation. Le Conseil d'Etat pose un principe par rapport auquel il juge désormais l'utilité publique.

Le Conseil d'Etat crée en quelque sorte une norme de référence, un standard permettant au juge de faire un contrôle concret. Sans étalon, il n'est en effet pas possible de mesurer l'utilité publique d'une expropriation.

Le Conseil d'Etat énonce dans un considérant de principe « qu'une opération ne peut être légalement déclarée d'utilité publique, que si les atteintes à la propriété privée, le coût financier et éventuellement les inconvénients d'ordre social qu'elle comporte ne sont pas excessifs eu égard à l'intérêt qu'elle présente ».

C'est la formulation de la théorie du bilan, que des arrêts postérieurs enrichiront, par la prise en compte des atteintes que l'opération pourrait porter à d'autres intérêts publics (voir C.E., 20 octobre 1972, Société civile Sainte Marie de l'Assomption, Rec., p. 657 ; CE., 22 février 1974, Adam, Rec. p. 145).

Désormais, le juge apprécie le contenu concret du projet en cause. Il « met en balance ses inconvénients, ses avantages, son coût avec son rendement, ou sa désutilité avec son

utilité ». Il importe que « dans chaque cas, le pour et le contre soient pesés avec soin, et que l'utilité publique de l'opération ne masque pas son éventuelle nocivité publique. »

Il ressort de cette jurisprudence qu'une opération peut, par son objet, être d'utilité publique, mais en raison de ses modalités d'exécution, de son coût financier et de ses conséquences, ne plus l'être.

La consécration de ce contrôle réel, poussé, signifie que l'administration n'a plus toute liberté d'apprécier l'opportunité d'exproprier. Le juge vérifiera s'il convient ou non d'exproprier, compte tenu des circonstances de chaque espèce. Cela ne signifie pas pour autant que l'administration perd tout son pouvoir d'appréciation. L'opportunité des décisions et des opérations relève de l'administration, mais c'est seulement au-delà d'un certain coût social ou financier anormalement élevé et dépourvu de justifications, que le juge intervient. Comme l'a indiqué M. BRAIBANT : « Ce qui importe, c'est que le contrôle du juge permette de censurer des décisions arbitraires, déraisonnables ou mal étudiées et qu'il oblige les collectivités à présenter aux administrations et au juge des justifications sérieuses et plausibles de leurs projets. »

On notera que les annulations prononcées par le juge français, sur le fondement de la théorie du bilan « coût-avantages », sont, tout compte fait, peu nombreuses. On a pu remarquer à cet égard que les annulations frappaient surtout les opérations de portée limitée, mais jamais les opérations d'une ampleur significative au plan régional et national.

Certains ont soutenu que la jurisprudence du bilan, intéressante en théorie, est inefficace en pratique. Le fait est que, après avoir créé la théorie du bilan, que certains ont élevé à la hauteur d'un principe général de droit (PGD) (voir Lemasurier : « Vers un nouveau PGD, le principe bilan Coût-Avantages », *in* Mélanges WALINE, p. 551), comme mode de contrôle des opérations d'expropriation dans le domaine de l'urbanisme, théâtre habituel de scandales, le Conseil d'Etat, comme apeuré par sa propre audace qui l'a conduit à statuer en opportunité, à substituer sa subjectivité à celle de l'administration, se refuse à utiliser cette arme. En effet, si le Conseil d'Etat l'invoque fréquemment dans la majorité des cas, c'est pour confirmer l'utilité publique de l'opération envisagée, estimant non excessifs les inconvénients qui en résultent.

L'analyse juridique a tendance à céder le pas à une attitude pragmatique visant à privilégier les impératifs de l'action étatique. Est-ce la peur d'encourir l'accusation d'un « gouvernement des juges », ou le caractère politique et prioritaire des actions en cause qui expliquent que le Conseil d'Etat n'a jamais annulé une déclaration d'utilité publique relative à un projet d'intérêt national ?

Plus de quarante ans après sa formulation jurisprudentielle par l'arrêt Ville Nouvelle Est, la théorie du bilan apparaît comme un progrès plus symbolique que réel du contrôle de l'utilité publique des opérations d'aménagement. A une exception près (CE, Ass. 28 mars 1997, Association contre le projet de l'autorisation transchabaisienne, Rec., p. 120 ; AJDA 1997, p. 545), aucun grand projet n'a été censuré en raison d'un excès de ses inconvénients sur ses avantages. Le principal apport concret de cet audacieux approfondissement du contrôle n'est alors qu'indirect: il réside dans le soin qu'apportent les autorités administratives à la préparation de leur dossier d'expropriation, par crainte d'encourir une annulation (Voir B. Seiller : Pour un contrôle de la légalité extrinsèque des déclarations d'utilité publique, *in* AJDA 2003, n° 28, p. 1472 et s.).

SECTION 2. Les acteurs de l'expropriation

Pour qui et pour le compte de qui l'expropriation peut être réalisée ? Quels sont les différents intervenants dans la procédure d'expropriation? Il est convenu à la lumière des textes, de distinguer trois séries d'acteurs : L'Etat qui a la compétence exclusive pour décider de l'expropriation, des expropriants qui en prennent l'initiative et les bénéficiaires des biens expropriés.

Paragraphe 1. Les expropriants

Les titulaires du pouvoir d'exproprier, ceux qui peuvent prendre l'initiative de l'expropriation, ceux qui ont le droit de recourir à l'expropriation sont désignés comme étant les expropriants.

La procédure de l'expropriation relève de la compétence juridique de l'Etat (CE, 6 octobre 2000, Cne de Meylan) pour ce qui est de la déclaration d'utilité publique et du prononcé de la cessibilité, l'expropriant pouvant être également l'Etat mais également une autre personne juridique, et pouvant être ou non le bénéficiaire de l'opération.

La prérogative d'exproprier était régaliennne et réservée à l'Etat, seul titulaire du pouvoir d'exproprier. Si les titulaires du droit de demander la réalisation d'une expropriation (les expropriants) se sont, au fil du temps, diversifiés, l'Etat n'est plus le seul compétent pour prendre les actes qu'exige la procédure d'expropriation. Ce n'est plus toujours de l'Etat que doit émaner tant la décision qui déclenche la procédure (d'enquête préalable) que l'acte le plus décisif de cette procédure (la déclaration d'utilité publique).

A. L'Etat

Selon la Cour de cassation française, l'Etat peut non seulement déclarer l'utilité publique et prononcer la cessibilité mais aussi, et bien entendu, bénéficier de la mise en œuvre d'une procédure pour laquelle il est opérateur, et cela même après les lois de décentralisation de 1983 qui n'ont pas modifié sa compétence en l'espèce (Cass. Civ. III, 13 mars 1985, *Mayniel*).

Les textes ivoiriens sont conformes au droit et à la doctrine française. Il ressort ainsi de la loi n° 84-1244 du 8 novembre 1984 portant régime domanial des communes et de la Ville d'Abidjan, que si celles-ci peuvent constituer leur domaine grâce à l'expropriation (art. 2 al 4), des expropriations sont réalisées à leur profit par l'Etat. L'article 18 de la loi précitée dispose « Les expropriations au profit de la commune ou de la Ville d'Abidjan sont sollicitées par délibération du conseil municipal approuvée par l'autorité de tutelle. La délibération doit porter sur l'utilité publique de l'opération justifiant l'expropriation. L'expropriation est réalisée par les services de l'Etat conformément aux lois et règlements. »

Comme l'Etat, les collectivités territoriales décentralisées et leurs établissements publics peuvent aussi exproprier.

B. Les collectivités territoriales décentralisées

Ces dernières sont compétentes pour mettre en œuvre l'expropriation et en bénéficier, non seulement sur leur territoire mais également sur le territoire des autres collectivités publiques.

Ainsi, une commune peut poursuivre l'expropriation, en dehors de son territoire, lorsqu'elle ne dispose pas des terrains nécessaires et lorsque les terrains sont destinés à des équipements collectifs, tels que :

- un cimetière (C.E., 28 juin 1950, Cne de Choignes) ;
- une école (C.E., 10 février 1954, Miot) ;
- un captage d'eau (C.E., 13 déc. 1967, Ville de Dreux) ;
- une liaison routière (C.E., sect., 6 mars 1981, Chèvre-Morte).

Dans cette affaire, le Conseil d'Etat a admis la légalité d'une déclaration d'utilité publique permettant à la ville de Dijon d'acquérir des terrains situés sur une commune voisine, l'opération ayant « pour objet direct d'améliorer la circulation urbaine et par conséquent de répondre aux besoins de la population de la ville de Dijon », même si l'opération est effectuée sans l'accord de la commune propriétaire, la commune expropriante n'ayant pu « trouver sur son propre territoire des terrains présentant la même aptitude à recevoir l'ouvrage ».

En Côte d'Ivoire, avec la loi du 26 décembre 2003 portant régime financier, fiscal et domanial des collectivités territoriales, les données ont changé. Les collectivités territoriales peuvent désormais procéder à l'expropriation pour cause d'utilité publique des biens immeubles, dans les mêmes conditions que celles applicables à l'Etat. L'expropriation est décidée par délibération du Conseil de la collectivité territoriale dans les conditions fixées par décret pris en conseil des ministres : voir l'art. 222 de cette loi.

C. Les établissements publics

Les établissements publics peuvent exproprier, mais seulement en vue d'un but correspondant à leur spécialité. En conséquence, par exemple, un établissement public chargé de l'aménagement d'une ville nouvelle n'a pas besoin de solliciter la déclaration d'utilité publique au nom de la personne morale de droit public qui exerce sur elle la tutelle, elle peut exproprier elle-même (C.E., 25 juin 1980, Cne de Saint Alban de Roche).

Nota Bene : Si, à l'origine, seul l'Etat était investi du droit d'exproprier, lequel porte une atteinte fondamentale au droit de propriété, il n'en va plus de même. Aujourd'hui, la qualité d'expropriant est reconnue à toutes les personnes publiques. Les collectivités territoriales disposent du pouvoir de prendre l'initiative d'une expropriation, à la suite d'une décision de leur assemblée délibérante.

Si pour les personnes publiques (collectivités territoriales et établissements publics), le pouvoir d'exproprier apparaît comme une compétence de principe inhérente à la puissance publique dont elles sont investies, pour les personnes privées (personnes morales privées), il faut des textes spéciaux qui leur reconnaissent la qualité d'expropriants. On le sait, les personnes publiques n'ont pas le monopole de l'utilité publique, qui peut être assumée par des personnes privées. Dès lors, le législateur peut accorder à certaines personnes privées, la qualité d'expropriant dans la mesure où leur demande est inspirée par des préoccupations d'intérêt général. Il en va généralement ainsi des concessionnaires directement associés à l'action administrative (concessionnaires de travaux publics, de distribution ou de transport d'eau, d'énergie électrique).

Paragraphe 2. Les bénéficiaires de l'expropriation

Si généralement, les expropriants en sont les bénéficiaires, il n'en va pas toujours ainsi. L'expropriant peut être différent du bénéficiaire, c'est-à-dire celui qui va recueillir dans son patrimoine l'immeuble exproprié.

Il est admis par les textes et par la jurisprudence qu'un expropriant peut céder ou rétrocéder le bien acquis à un tiers ne bénéficiant pas du droit de déclencher une procédure d'expropriation, alors que l'activité qu'il développe est profitable à la collectivité. Il reste entendu que seul l'intérêt général justifierait une réelle opération. Dans le célèbre arrêt Soc. des Établissements VEZIA du 20 décembre 1935, le Conseil d'Etat a admis « qu'en raison du caractère d'intérêt public qui s'attache aux opérations des sociétés privées de prévoyance agricole », le gouverneur pouvait poursuivre une expropriation et rétrocéder les immeubles à l'entreprise privée d'intérêt général.

En matière d'urbanisme ou d'aménagement urbain, la réglementation d'urbanisme peut autoriser les collectivités publiques à rétrocéder à des organismes aménageurs ou de constructions, des immeubles expropriés en vue de la réalisation d'un certain nombre d'opérations.

On notera par ailleurs qu'aux termes de la jurisprudence, les organisations internationales et les États étrangers (C.E., 28 juin 1957, Société Oribus, Rec. p. 428) peuvent bénéficier de rétrocessions de biens expropriés dans le cadre des relations diplomatiques.

CHAPITRE 2

LA PROCÉDURE NORMALE D'EXPROPRIATION

La procédure d'expropriation comprend normalement deux phases : une phase administrative et une phase judiciaire, le juge judiciaire étant traditionnellement considéré comme étant le protecteur des libertés fondamentales, donc du droit de propriété (TC, 4 juin 1940, Soc. Schneider ; CE, 19 janv. 1960, Féd. algérienne des syndicats de défense des immigrants ; Cons. Const., 17 juillet 1985, 25 juillet 1989).

L'expropriation pour cause d'utilité publique ne doit pas se réaliser de façon expéditive. L'obligation pour l'administration de suivre une procédure minutieusement réglementée et propre, notamment, à garantir la réalité de l'utilité publique, constitue une garantie pour l'exproprié. On ne saurait perdre de vue que l'expropriation met en opposition deux valeurs légitimes : d'une part, l'intérêt général et d'autre part, le droit de propriété. La procédure est organisée de manière à concilier ces deux valeurs.

L'intérêt général appelle à la recherche d'une procédure rapide et économique pour l'acquisition du bien en cause, alors que le respect de la propriété privée commande l'exigence d'une procédure réglementée, formalisée assurant la réalité de l'utilité publique et garantissant une indemnisation importante et effective des citoyens dépossédés de leurs immeubles.

La procédure d'expropriation connaît partout une évolution tendant à la rendre moins lourde, moins solennelle, moins longue pour ne pas retarder et alourdir le coût de la réalisation des opérations en cause. C'est ainsi qu'en France, dans le souci de simplifier et d'accélérer la procédure d'expropriation, sa réglementation va être refondue avec l'ordonnance de 1958.

Cette évolution effrite les garanties du propriétaire, victime d'une expropriation. En effet, généralement, elle fait la part belle à l'administration et ne sauvegarde pas assez les droits de l'exproprié. En Afrique, à la suite de l'indépendance, de nombreux pays ont reformé leur procédure d'expropriation dans un sens profitable à l'administration. Ainsi, au Cameroun, l'ordonnance du 6 juillet 1974 fait de l'expropriation une procédure exclusivement administrative. C'est le même décret déclarant l'utilité publique qui porte transfert de propriété (voir Owona J., *Droit administratif spécial de la République du Cameroun*, EDICEF 1987, p. 106 et suiv.).

La Côte d'Ivoire, à l'instar du Gabon (loi n° 6 du 10 mai 1961) et du Sénégal (loi n° 76-67 du 02 juillet 1976), a maintenu la procédure telle que léguée par le colonisateur avec deux phases successives : une phase administrative et une phase judiciaire, avec l'intervention du juge qui apparaît comme une garantie. Le Code de l'urbanisme et du domaine foncier urbain du 14 août 2020 vient confirmer expressément ce principe, en son article 239 qui énonce que « L'expropriation pour cause d'utilité publique comprend une phase administrative et une phase judiciaire ». Il faut noter à cet égard que l'article 1 du décret ivoirien du 26 novembre 1930 indique que « l'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par autorité de justice ».

En réalité, cette phase judiciaire (Section 2), avec l'intervention du juge qui prononce le transfert de propriété, est précédée d'une phase administrative (Section I). La procédure peut connaître aussi certains incidents (Section 3) sans occulter qu'il existe aussi une autre procédure dite exceptionnelle pour réaliser l'expropriation.

Section 1. La phase administrative de la procédure d'expropriation

C'est la phase de préparation. Cette phase est conduite par les autorités administratives. Le décret du 26 novembre 1930 prévoit plusieurs étapes dans la phase administrative. C'est une opération administrative complexe marquée par 4 éléments : l'acte autorisant les travaux, l'acte déclarant l'utilité publique, l'enquête publique et l'arrêté de cessibilité.

Paragraphe 1. L'acte autorisant les travaux

L'expropriation n'est pas une fin en soi, c'est le moyen de réalisation d'opérations diverses, lesquelles font l'objet de décision ou d'autorisation, donnée soit par une loi soit par un acte réglementaire (décret ou arrêté individuel). La liste de ces opérations et travaux pour lesquels l'administration peut recourir à l'expropriation est dressée par l'alinéa I de l'article 3 du décret du 26 novembre 1930.

Cette première étape, qui est celle de la décision des pouvoirs publics de réaliser une opération donnée, passe souvent inaperçue, car elle intervient quelques fois beaucoup de temps avant que ne soient désignés les immeubles à exproprier (arrêté de cessibilité). On ne saurait pour autant minimiser cette étape: non seulement c'est elle qui enclenche toute la procédure, mais de plus, il est fréquent que l'acte juridique autorisant les travaux (loi ou acte réglementaire) porte en même temps déclaration d'utilité publique de l'opération.

Ainsi, elle constituerait à la fois les deux premières phases de la procédure qui se trouvent confondues. Lorsque l'acte autorisant les travaux n'a pas déclaré l'utilité publique, celle-ci doit faire l'objet d'un acte spécifique.

Paragraphe 2. L'acte déclarant l'utilité publique

Aux termes de l'article 3, alinéa 2, du décret de 1930, lorsque l'acte autorisant les travaux n'en a pas déclaré l'utilité publique, celle-ci doit être déclarée par arrêté. « Lorsque l'acte qui autorise les travaux ou opérations est soit une loi ou un décret, soit un arrêté et qu'il ne déclare pas l'utilité publique, cette déclaration résultera d'un arrêté. Dans tous les autres cas, la déclaration d'utilité publique est prononcée par arrêté. »

La déclaration d'utilité publique est l'acte essentiel de la procédure. Elle a pour objet de constater l'intérêt général, le bien-fondé de l'opération et de permettre à celle-ci de s'effectuer avec la prise de possession des immeubles nécessaires à sa réalisation. Sans déclaration d'utilité publique, il ne saurait y avoir d'expropriation. C'est elle qui légitime la dépossession. Bien entendu, le juge de la légalité exerce un contrôle sur la légalité de l'utilité publique.

Dès le prononcé de la déclaration d'utilité publique, les particuliers qui se sentent lésés par l'opération projetée peuvent obtenir, dans les délais du recours contentieux, l'annulation

de l'acte déclarant l'utilité publique. L'annulation de l'acte déclarant l'utilité publique a pour conséquence que l'administration ne peut pas poursuivre la procédure d'expropriation. Celle-ci s'arrête.

Dans le cas de figure, le plus fréquent, où l'annulation de la déclaration d'utilité publique intervient après le transfert de propriété ou après la fin des travaux, la collectivité publique bénéficiaire de l'expropriation sera considérée comme ayant réalisé une emprise irrégulière sur une propriété privée.

L'ex-proprétaire peut demander la rétrocession de son bien. On notera que l'annulation de la déclaration d'utilité publique ne remet pas en cause le transfert de propriété lorsque l'ordonnance d'expropriation est déjà intervenue. Mais l'annulation de la déclaration d'utilité publique privant de base légale l'opération, l'ancien propriétaire est fondé à demander la rétrocession du bien.

Il est recommandé, lorsqu'on conteste la régularité d'une déclaration d'utilité publique, d'accompagner le recours pour excès de pouvoir d'une demande de sursis à exécution, pour prévenir la création d'une situation irréversible. En effet, faute de sursis à exécution, l'annulation d'une déclaration d'utilité publique ne peut présenter qu'un effet théorique, lorsque le transfert de propriété est devenu effectif et que l'ouvrage prévu a été déjà réalisé.

Le fait est que, en cas d'annulation, le retour des biens de l'exproprié peut se heurter à la règle jurisprudentielle selon laquelle « L'ouvrage public mal planté ne se démolit pas » ou principe de l'intangibilité des ouvrages publics. Dans ce cas, et à défaut de rétrocession, l'ancien propriétaire sera considéré comme victime d'une expropriation indirecte. En vertu de cette théorie, il aura droit à une indemnisation complémentaire. CHAPUS écrit à cet égard : « Il serait anormal que ceux qui ont été expropriés, alors qu'ils n'auraient pas dû l'être ne puissent avoir droit à la réparation de divers préjudices (matériels et moraux) qu'ils ont subis et qui ne sont pas couverts par les indemnités allouées, selon des règles restrictives appliquées par le juge de l'expropriation » (voir CHAPUS, ouvrage précité, p. 755).

Notez Bien : À quelles conditions les effets d'une DUP peuvent-ils être prolongés ?

Les effets d'une déclaration d'utilité publique (DUP) ne peuvent être prolongés si le projet a perdu son utilité publique. En outre, cette prolongation ne peut intervenir sans qu'une nouvelle enquête publique soit réalisée si les caractéristiques du projet initial ont été substantiellement modifiées. Voir CE, 13 mars 2019, req. n° 418994, *Association Alsace Nature Commune de Kolbsheim*.

Lorsque l'acte déclarant l'utilité publique n'est pas annulé et que la procédure suit son cours, elle entraînera l'édition d'un arrêté de cessibilité, lequel doit être précédé d'une enquête de commodo et incommodo.

Paragraphe 3. L'enquête de commodo et incommodo

Elle est exigée par l'article 6 du décret du 26 nov. 1930. Au contraire de la France où elle est préalable à la déclaration d'utilité publique, en Côte d'Ivoire, l'enquête publique appelée enquête de commodo et incommodo vient à la suite de la déclaration d'utilité publique.

Elle s'inscrit dans la préparation de l'acte de cessibilité qui désignera les immeubles atteints par la mesure d'expropriation. L'enquête de commodo et incommodo doit précéder l'arrêté de cessibilité ou l'acte déclaratif d'utilité publique, lorsque ce dernier désigne les propriétés atteintes par l'expropriation (article 6).

L'enquête vise à informer les administrés et singulièrement les éventuels expropriés et à recueillir leur avis. Pour ce faire et selon l'article 6 du décret de 1930, le projet des travaux et le plan indiquant les propriétés atteintes sont déposés à la mairie ou à la sous-préfecture. Avis de ce dépôt est affiché aux mêmes lieux et aux endroits habituels d'affichage. A partir de l'avis de dépôt, les particuliers ont un délai d'un mois pour présenter leurs observations. Ce délai peut être réduit à huit jours en cas d'urgence. A la suite de l'enquête publique, intervient l'arrêté de cessibilité.

Paragraphe 4. L'arrêté de cessibilité

Il a pour objet d'identifier les immeubles dont l'expropriation est poursuivie. Cet arrêté désigne les propriétés auxquelles l'expropriation est applicable lorsque cette désignation ne résulte pas de l'acte déclarant l'utilité publique.

Au terme de l'alinéa 4 de l'article 5, l'acte de cessibilité doit intervenir au plus tard un an après la publication de l'acte déclaratif d'utilité publique. A défaut de publication dans ce délai, l'administration sera considérée comme ayant renoncé. Une fois édicté, l'arrêté de cessibilité doit être publié au journal officiel et dans les journaux d'annonces légales de la situation des lieux s'il en existe. L'acte doit être par ailleurs notifié aux propriétaires occupants et usagers des immeubles.

A partir de cette publicité, les intéressés ont un délai de deux mois pour faire connaître leurs observations en vue de rectifier ou de compléter, le cas échéant, la liste des parcelles à exproprier, de déterminer de façon précise les ayants droit de l'indemnité, (les détenteurs de droits réels sur les immeubles). Passé ce délai de deux mois, les intéressés identifiés par l'arrêté de cessibilité peuvent décider de faire une cession amiable du bien. A cet effet, aux termes de l'article 9 du décret de 1930, ils doivent comparaître devant une commission administrative de trois membres pour tenter de s'entendre à l'amiable avec l'expropriant sur le montant de l'indemnité.

Quoi qu'il en soit, l'arrêté de cessibilité, s'il ne saurait porter cession des biens, ce qui est de la compétence du juge, produit un certain nombre d'effets : d'abord des mesures de sauvegarde. Ainsi selon l'article 4 du décret, « dans le délai d'un an à partir de l'arrêté de cessibilité, aucune construction ne peut être élevée, aucune plantation ou amélioration ne peut être effectuée sur les terrains situés dans une zone fixée par ledit acte, sans autorisation ». Cette mesure a essentiellement un objectif anti spéculation. Il s'agit d'éviter que les travaux soient réalisés dans le souci d'obtenir une plus-value ou une indemnité plus importante.

L'arrêté de cessibilité, comme tout acte administratif, est susceptible d'être attaqué par la voie du recours d'excès de pouvoir. Et la jurisprudence admet que par ce recours contre l'arrêté de cessibilité, on peut remettre en cause la déclaration d'utilité publique en soulevant son illégalité, même si elle n'a pas été attaquée dans les délais : CE, 29 juin 1951, Lavandier, Rec., p. 380 ; CE, 26 janvier 1977, Dame Manrot, AJDA 1977, p. 513.

L'arrêté de cessibilité clôt la phase administrative. A sa suite, s'ouvre la phase judiciaire de la procédure d'expropriation.

SECTION 2. La phase judiciaire

Elle est conduite par le juge qui intervient pour prononcer le transfert de propriété. Mais, il lui revient aussi, à défaut d'accord amiable, de fixer le montant de l'indemnité d'expropriation.

Paragraphe 1. Le tribunal d'expropriation

Aux termes de l'article 12 du décret de 1930, c'est le tribunal de première instance ou le juge de section dans la circonscription duquel se trouvent les immeubles, objet de la procédure d'expropriation, qui est seul compétent.

Pour lui permettre d'accomplir sa mission, l'administration doit transmettre au tribunal compétent l'ensemble des pièces justificatives de la procédure administrative (l'acte qui autorise des travaux, l'acte déclaratif d'utilité publique, l'arrêté de cessibilité, les procès-verbaux d'accord amiable...).

Paragraphe 2. Les mesures du tribunal d'expropriation

En matière d'expropriation, l'intervention du juge revêt deux aspects :

A. Le transfert de propriété

A défaut d'accord ou de cession amiable, le transfert de propriété est opéré par le juge de l'expropriation.

Si théoriquement, l'acte essentiel de la procédure, celui qui entraîne le transfert de propriété, est ainsi entre les mains du juge, considéré traditionnellement par le droit comme le gardien de la propriété privée, il ne faut pas pour autant surestimer ce rôle du juge. Ainsi, en pratique, à partir des pièces du dossier transmises par l'administration, le juge opère un contrôle restreint. Il vérifie la matérialité des formalités et des actes de la procédure administrative, mais ne contrôle ni leur régularité, ni leur opportunité.

Le principal effet que le jugement d'expropriation, par delà l'extinction des droits réels détenus par les particuliers, engendre est qu'il opère le transfert de propriété. Toutefois, l'administration ne peut prendre possession de l'immeuble qu'à la condition du paiement de l'indemnité. La prise de possession de l'immeuble est placée sous condition suspensive du paiement de l'indemnité.

En effet, il est de principe constitutionnel que le paiement de l'indemnité est préalable. La prise de possession de l'immeuble par l'administration ne saurait intervenir que si l'exproprié a reçu l'indemnisation ou que celle-ci a été consignée au Trésor (art 21 du décret de 1930).

N. B. : La notification, plus de quatre ans après son prononcé, de l'ordonnance d'expropriation qui permet l'envoi en possession au profit de l'expropriant, ne saurait conduire à l'annulation de la procédure.

Civ. 3^e, 23 sept. 2020, FS-P+B+I, n° 19-15.918

B. La fixation de l'indemnité

A défaut d'accord amiable entre l'administration et les intéressés, c'est au tribunal de déterminer le montant de l'indemnité. La fixation du montant de l'indemnité apparaît comme l'un des moments névralgiques de la procédure d'expropriation en Côte d'Ivoire. Elle donne lieu à d'interminables palabres et à des marchandages. Voir Cour suprême Chambre administrative, RAZACOU Emmanuel c/ Ministre des travaux publics, 27 février 1974, in BLEOU et WODIE, p. 27 et suiv. Dans cette espèce, M. RAZACOU, victime d'une mesure d'expropriation, insatisfait du montant de 1,5 million proposé par l'administration, demande à un expert comme l'autorise le décret de 1930, de faire une contre-expertise. Ce dernier propose 2,8 millions. En réaction, l'administration ramènera le montant de l'indemnité à 900 000 F. CFA.

D'une façon générale en Afrique, soucieuse d'éviter les enrichissements sans cause, les coûts trop élevés des expropriations, beaucoup de législations, accentuées par des pratiques administratives, se montrent particulièrement restrictives en matière d'indemnisation. Il est permis, dans bien des cas, de douter du caractère juste de certaines indemnisations.

Quoi qu'il en soit, aux termes du décret du 26 novembre 1930, la fixation des indemnités par la commission administrative en cas de cession amiable ou par le juge de l'expropriation, doit s'opérer à partir d'une série d'éléments objectifs :

- la valeur de l'immeuble à la date du jugement d'expropriation ;
- la plus-value ou la moins-value qui résulte pour la partie de l'immeuble non exproprié ;
- L'indemnité ne doit comprendre que le dommage actuel et certain directement causé par l'expropriation ;
- Le recours à l'expertise lorsque l'une des parties le demande (art. 14).

C'est en tenant compte de tous ces éléments que le tribunal fixe l'indemnité préalable mais aussi et surtout "juste". Le montant de l'indemnité déterminé, celle-ci est offerte à l'exproprié. Son paiement doit être préalable à la prise de possession de l'immeuble.

Si l'exproprié conteste le montant ou fait appel du jugement d'expropriation, l'administration pourra cependant prendre possession de l'immeuble après avoir consigné le montant de l'indemnisation déterminé au Trésor. L'article 17 dispose à cet égard : « Le jugement de première instance est exécutoire par provision, nonobstant appel et moyennant consignation de l'indemnité ». Si l'indemnité n'est pas acquittée ou consignée dans les 6 mois de l'acte de cession amiable ou du jugement du tribunal, les propriétaires ont droit, selon l'article 23 du décret, au paiement d'un intérêt de 5%.

SECTION 3. Les incidents de la procédure normale d'expropriation

Si l'expropriation dans la procédure normale est articulée en deux phases successives, phases administrative et judiciaire, il peut advenir que dans sa mise en œuvre, des incidents surviennent, qui perturbent le schéma prévu.

En dehors de la contestation de la mesure de l'expropriation par la voie du recours pour excès de pouvoir ou de l'appel que tout individu peut interjeter à l'encontre du jugement d'expropriation, le décret de 1930 révèle trois principaux incidents :

- La réquisition d'emprise totale ;
- La rétrocession ;
- Le paiement d'indemnité de plus-value.

Paragraphe 1. La réquisition d'emprise totale

C'est une action prévue par l'article 16 du décret du 26 novembre 1930 au profit des propriétaires frappés par une mesure d'expropriation, c'est la possibilité reconnue au propriétaire d'un bâtiment frappé en partie d'expropriation d'exiger l'acquisition totale du bâtiment.

Ainsi, lorsqu'un propriétaire se voit privé d'une part seulement d'un de ses immeubles à la suite d'une expropriation, il peut contraindre l'administration à acquérir l'ensemble de son bien si ce qui lui reste ne peut pas être utilisé sans risque ou a perdu tout intérêt économique du fait de sa très faible taille.

Le propriétaire concerné doit adresser au Président du Tribunal d'instance, avant le prononcé du jugement fixant l'indemnité, une déclaration par laquelle, il demande à être exproprié totalement. Il requiert l'emprise totale.

La même possibilité est reconnue au propriétaire d'un terrain, propriétaire foncier, qui par suite d'une expropriation qui morcelle son terrain se trouve réduit au quart de sa superficie et à la condition qu'il ne possède aucun terrain immédiatement contigu et si la parcelle ainsi réduite est inférieure à 10 ares (art. 16).

En France, en cas d'expropriation partielle, l'exproprié a droit à une indemnité pour dépréciation du surplus, qu'elle que soit la nature du bien exproprié.

Voir dans ce sens l'arrêt de la Cour de cassation, chambre civile 3, 4 avril 2019, FS-P+B+I, n° 18-10.989

Paragraphe 2. La rétrocession

C'est une faculté qui est reconnue à l'ancien propriétaire de faire constater que le bien dont il a été exproprié n'a pas reçu ou a cessé de recevoir la destination prévue par la déclaration d'utilité publique et de réclamer pour ce motif, le retour de ce bien. Elle est prévue par l'article 26 du décret de 1930. Elle permet au propriétaire dépossédé de reprendre son bien

exproprié, si les immeubles expropriés ne sont pas utilisés pour la destination prévue par la déclaration d'utilité publique. Il est de principe que l'administration ne peut détourner les immeubles de l'usage prévu par la déclaration d'utilité publique.

De même, lorsque le projet est abandonné ou si l'utilité publique qui fonde l'expropriation est annulée, l'ancien propriétaire ou ses ayants droit peuvent demander la rétrocession des immeubles. Le prix des immeubles rétrocédés est fixé à l'amiable.

A défaut d'accord, il est déterminé par le tribunal de l'expropriation. En principe, le prix de la rétrocession ne doit pas dépasser la somme moyennant laquelle les immeubles ont été acquis. Le droit de rétrocession constitue une garantie effective, une contrepartie équitable et en même temps une limite à la notion d'utilité publique.

Paragraphe 3. Le paiement d'indemnité de plus-value

Cette mesure s'exerce à l'encontre des propriétaires d'immeubles voisins des opérations ayant donné lieu à des mesures d'expropriation. Ils doivent payer des indemnités de plus-value à l'administration. Cette possibilité est prévue par l'article 37 du décret de 1930.

Si les travaux d'utilité publique, les ouvrages publics causent généralement des troubles aux propriétaires riverains, ils peuvent parfois entraîner une augmentation substantielle à des propriétés privées riveraines. L'Etat ou la personne publique qui, en réalisant des travaux publics, a généré l'augmentation de la valeur du bien, autrement dit, la plus-value, peut récupérer une partie de celle-ci.

Selon l'article 37, quand, à la suite d'opération de travaux publics, des propriétés privées autres que celles frappées par l'expropriation acquièrent une valeur supérieure à 20%, les propriétaires peuvent être contraints de payer une indemnité qui ne peut être supérieure à la moitié des avantages acquis par ces propriétés.

A défaut d'accord amiable, le propriétaire est cité par l'administration devant le tribunal d'instance qui déterminera le montant de l'indemnité de plus-value.

Les particuliers peuvent plutôt que de payer l'indemnité de plus-value, délaisser une partie ou l'entièreté de leur propriété à l'administration. En cas de refus de payer l'indemnité ou de délaisser l'immeuble, l'administration peut l'exproprier. L'action en indemnité se prescrit au bout de 2 ans après l'intervention des travaux ayant entraîné la plus-value.

SECTION 4. La procédure exceptionnelle de l'expropriation

Elle n'appelle pas de longs développements. Elle vise à faire face à l'urgence. Le fait est que la procédure d'expropriation, telle qu'analysée ci-dessus, est d'une lourdeur et d'une solennité qui peuvent retarder, de façon excessive, la conclusion ou la réalisation des opérations. Aussi, le décret de 1930 a-t-il institué une procédure d'exception pour faire face aux cas d'urgence. Cette procédure trouve son fondement et son régime dans l'article 27 du décret susvisé.

Il ressort de ce texte que, lorsqu'il y a urgence de prendre possession de terrains non bâtis ou de bâtiments en bois ou autres matériaux provisoires soumis à l'expropriation, et notamment en matière de travaux militaires et d'assainissement, l'urgence doit être déclarée en même temps que l'utilité publique.

A la suite de la déclaration d'urgence, les intéressés, c'est-à-dire les propriétaires des terrains non bâtis ou bâtis en matériaux provisoires, sont assignés en référé devant le tribunal de première instance. L'assignation énonce la somme offerte par l'administration pour être consignée. Au jour du référé, les intéressés déclarent la somme dont ils réclament la consignation. Il incombera au tribunal de fixer, à la lumière des deux propositions et des caractéristiques du terrain, la somme à consigner.

Le tribunal ordonne que moyennant consignation de la somme dont il a déterminé le montant, l'expropriant peut prendre possession immédiatement de l'immeuble.

Après la prise de possession, la partie mécontente du montant de l'indemnité pourra faire appel du jugement d'expropriation pour que l'indemnité soit fixée définitivement dans les conditions de la procédure normale. Comme on le voit, cette procédure exceptionnelle permet la prise de possession rapide de l'immeuble nécessaire à la réalisation de l'opération dont l'urgence a été déclarée.

Il n'en reste pas moins que dans cette hypothèse, l'exproprié a droit à des garanties. On relèvera à cet égard qu'aux termes du décret de 1930, cette procédure exceptionnelle ne peut être utilisée que pour les terrains non bâtis ou bâtis en matériaux provisoires. En conséquence, les terrains normalement bâtis, mis en valeur conformément au cahier des charges des documents d'urbanisme ne peuvent pas être visés. Ensuite, on retiendra l'intervention du juge qui, seul, ordonne la prise de possession du terrain. Enfin, il y a la consignation de l'indemnité, avant la prise de possession du terrain.

CHAPITRE 3

LES PROCÉDURES SPÉCIALES D'EXPROPRIATION

Nous envisageons ici l'étude de la procédure d'urgence, de la procédure d'extrême urgence, de l'expropriation indirecte et du principe de l'intangibilité de l'ouvrage public, de l'expropriation des biens abandonnés, de l'expropriation des terrains exposés à un risque naturel majeur, des opérations complexes.

SECTION 1. La procédure d'urgence

L'expropriant, qui entend prendre possession d'urgence des biens à exproprier, doit faire prononcer cette urgence par l'acte déclarant l'utilité publique.

A défaut d'accord amiable toujours possible, le juge de l'expropriation a, alors, un mois pour se rendre sur les lieux et fixer l'audience publique.

Le juge peut soit fixer immédiatement l'indemnisation soit fixer une indemnité provisionnelle, qui est à valoir sur l'indemnité définitive qui sera fixée dans le délai d'un mois permettant un complément d'information.

La fixation de l'indemnité provisionnelle, versée par l'expropriant ou consignée, permet à ce dernier, sur autorisation du juge, de prendre possession du bien.

SECTION 2. La procédure d'extrême urgence

Cette procédure concerne les travaux qui intéressent les autoroutes, routes express, les sections nouvelles de routes nationales et d'oléoducs, ainsi que les sections nouvelles des voies de chemins de fer depuis l'art. 9 de la loi n° 89-550 du 8 août 1989 déclaré conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 25 juillet 1989 (TGV Nord, affaire du non-passage par Amiens) et ainsi que la construction ou l'extension des établissements pénitentiaires depuis l'article 4 de la loi Perben du 9 septembre 2002 (Loi n° 2002-1138).

Il s'agit d'une prise de possession accélérée, dès la phase administrative, de terrains non bâtis dans un but d'intérêt général considéré comme étant particulièrement impérieux. La prise de possession par l'expropriant est autorisée par décret en Conseil d'Etat, et ne peut être réalisée qu'après paiement ou consignation d'une indemnité provisionnelle fixée par l'administration.

Cette procédure peut également conduire à une occupation temporaire des propriétés privées bâties, qui fera l'objet d'une indemnisation.

SECTION 3. L'expropriation indirecte et l'intangibilité de l'ouvrage public

L'expropriation indirecte (paragraphe 1) est une procédure qui est utilisée pour régulariser une situation irrégulière qui résulte du fait qu'un ouvrage public a été implanté par une administration sur un terrain privé, sans qu'un acte régulier l'autorise à le faire, donc un ouvrage qui est dit "mal planté".

C'est suite à un arrêt du Conseil d'Etat du 7 juillet 1853, Robin de la Grimaudière, que le principe "jacobin" de l'intangibilité de l'ouvrage public (paragraphe 2), principe selon lequel "un ouvrage public mal planté ne se détruit pas", s'est imposé aux tribunaux administratifs et judiciaires et cela jusqu'à la fin du XXème siècle.

Paragraphe 1. L'expropriation indirecte

Cette procédure a été révisée suite à l'arrêt de la Cour de cassation, assemblée plénière, du 6 janvier 1994, consorts Baudon de Mony c/EDF. Selon certains commentateurs, cette procédure devrait être abandonnée, car contraire au droit européen.

Quatre conditions doivent être remplies pour qu'il y ait expropriation indirecte :

- il faut qu'il y ait une prise de possession irrégulière par emprise, effectuée à l'occasion d'une opération ordinaire et régulière (par exemple à l'occasion d'une opération relevant des travaux publics), ou une prise de possession qui devient irrégulière lorsque le transfert de propriété a été annulé par la suite ;
- il faut que la prise de possession soit maintenue pour des raisons d'intérêt général ;
- il ne faut pas que le bénéficiaire de la prise de possession provoque l'expropriation directe ou s'entende avec le propriétaire pour lui verser une indemnité périodique (par exemple annuelle) d'occupation de sa propriété ;
- il faut que le propriétaire demande au juge de grande instance de prononcer le transfert de propriété et de fixer l'indemnisation qui sera accompagnée d'une indemnité de dépossession.

Donc, la procédure d'expropriation indirecte présente quatre caractéristiques par rapport à la procédure ordinaire :

- il n'y a pas de phase administrative ;
- le déclenchement de l'expropriation indirecte se fait à la seule demande du propriétaire qui est privé de la possession, car selon la cour de cassation : "*Le transfert de propriété non demandé par le propriétaire ne peut intervenir qu'à la suite d'une procédure régulière d'expropriation*". (Cass. ass. plén., 6 janv. 1994, consorts Baudon de Mony c/EDF) ;
- l'Administration ne peut pas s'opposer au transfert de propriété des immeubles dont la possession est affectée par l'emprise ;
- c'est le tribunal d'instance qui se prononce sur le montant des indemnisations revenant à l'exproprié comme le ferait le juge de l'expropriation dans la procédure ordinaire.

Paragraphe 2. Le principe de l'intangibilité de l'ouvrage public

En application de ce principe "jacobin", l'ouvrage dit "mal planté" ne peut être détruit. L'administration ne peut qu'être condamnée à verser au propriétaire une indemnité de dépossession.

Mais l'expropriation peut être régularisée *a posteriori*, par exemple par une expropriation indirecte.

Ce principe "jacobin" peut évidemment ouvrir la voie à tous les abus administratifs.

Or actuellement, et depuis 1995, les articles L. 911.1 et suivants du code de justice administrative autorisent le juge administratif à adresser des injonctions à l'administration.

Le juge peut donc demander à l'administration la destruction de l'ouvrage public dit "mal planté". C'est ce que fait, par exemple, la Cour administrative d'appel de Marseille le 5 mars 2002 dans l'affaire Gasiglia (CAA, Marseille, 5 mars 2002, Mme Gasiglia). Une décision qui est confirmée par le Conseil d'Etat dans sa décision du 29 janvier 2003, Syndicat départemental de l'électricité et du gaz des Alpes-Maritimes et commune de Clans (également C.E., 9 juin 2004, n° 254691, Commune de Peille).

Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat nous dit qu'à défaut de régularisation possible d'une implantation irrégulière il revient au juge administratif "*de prendre en considération, d'une part, les inconvénients que la présence de l'ouvrage entraîne pour les divers intérêts publics ou privés en présence et notamment, le cas échéant, pour le propriétaire du terrain d'assiette de l'ouvrage*", et d'autre part de prendre en considération "*les conséquences de la démolition pour l'intérêt général*". Et donc il lui revient d'apprécier le bilan avantages-inconvénients de la situation avant de prendre la décision d'ordonner, éventuellement, la démolition.

La Cour de cassation a, dans un arrêt du 2 avril 2002, appliqué le principe de l'intangibilité à propos de l'expropriation irrégulière d'un terrain sur lequel ont été construits des logements sociaux (C. cass. 3ème civ., Epoux Bergerioux c/ commune d'Issy-les-Moulineaux et autres). Dans ce cas d'espèce, il fallait évidemment prendre en considération l'intérêt public en cause, un intérêt social, donc prioritaire.

Dans sa décision du 30 avril 2003, consorts X ... c/ commune de Verdun-sur-Ariège, la Cour de cassation, à propos de l'empiètement d'un ouvrage public sur des propriétés privées, nous dit quels sont les pouvoirs du juge à l'égard des ouvrages publics et sa faculté d'ordonner leur démolition. Celle-ci est possible, selon la cour, lorsqu'il y a voie de fait et qu'aucune procédure régulière n'a été engagée *a posteriori* pour régulariser la situation ... ce qui était de fait le cas dans l'affaire concernant la commune de Verdun-sur-Ariège.

Le Tribunal des conflits s'est lui-même prononcé sur une question qui passionne les juristes (Séverine Brondel, *Le principe d'intangibilité des ouvrages publics : réflexions sur une évolution jurisprudentielle*, AJDA, 2003, p. 761). Le Tribunal des conflits, dans son arrêt du 6 mai 2002, *M. et Mme Binet c/ Electricité de France*, précise que le juge judiciaire ne peut ordonner le déplacement ou la démolition d'un ouvrage public qu'en cas de voie de fait et lorsque "*aucune procédure de régularisation appropriée n'a été engagée*".

Plus récemment, le Tribunal des conflits a confirmé sa jurisprudence dans une décision Bergoend, rendue le 17 juin 2013, dans laquelle sont redéfinis les critères de la voie de fait : « 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 d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative ».

En réalité, il semblerait que l'évolution récente de la jurisprudence française à propos de l'intangibilité de l'ouvrage public tienne compte de la jurisprudence de la Cour EDH (européenne des droits de l'Homme) de Strasbourg, qui, à plusieurs reprises, a condamné la France pour non respect de l'article P1-1 de la convention européenne de 1950, qui concerne le droit de propriété, et qui a condamné encore plus souvent la France pour violation de l'article 6 § 1 de la même convention, article 6-1 qui affirme le droit à un procès équitable.

Or, dans son arrêt du 24 juin 1993, *Papamichalopoulos c/ Grèce*, la Cour EDH nous dit clairement qu'une expropriation "de fait" est "incompatible avec [le droit des propriétaires] au respect de leur bien". Et dans son arrêt du 19 mars 1997, *Hornsby c/ Grèce*, la Cour EDH nous dit que le droit à l'exécution d'une décision de justice est l'un des éléments du droit à un procès équitable.

Section 4. L'expropriation des biens abandonnés

L'article 7 de la loi n° 89-550 du 2 août 1989 prévoit que le maire d'une commune peut exproprier les immeubles laissés à l'abandon, qui sont situés sur le territoire de sa commune, dans le but de construire des logements ou dans un but d'intérêt collectif.

Le maire constate par procès verbal provisoire l'abandon de l'immeuble. Ce procès verbal est affiché en mairie pendant trois mois et notifié au propriétaire qui a deux ans pour mettre fin à l'état d'abandon et/ou commencer les travaux de remise en état. A défaut la procédure de l'expropriation est poursuivie.

Section 5. L'expropriation des terrains exposés à un risque naturel majeur

En application de la loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, les biens exposés à un risque naturel majeur, tels que mouvements de terrain, avalanches, crues torrentielles, peuvent être expropriés par l'Etat dès lors que l'expropriation est moins coûteuse que la mise en place de moyens de protection des biens exposés.

L'indemnité d'expropriation est fixée sans tenir compte de l'existence du risque.

Le conseil municipal de la commune concernée doit être consulté et peut émettre un avis défavorable au projet d'expropriation. Toutefois l'expropriation est déclarée si les conclusions du commissaire enquêteur sont favorables. Si elles sont défavorables, l'expropriation peut encore être déclarée à condition de l'être par décret en Conseil d'Etat.

Les indemnités d'expropriation sont versées par le Fonds de prévention des risques naturels majeurs.

Section 6. Les opérations complexes

Lorsque des opérations d'expropriation de grande ampleur (telle que l'édification d'un barrage) intéressent plusieurs personnes morales de droit public, l'acte déclaratif d'utilité publique détermine celle qui conduira la procédure.

Si l'expropriation a, alors, pour effet de modifier la structure des parcelles riveraines de l'ouvrage projeté, le remembrement des propriétés est possible, soit en utilisant la procédure ordinaire, soit en décrétant en Conseil d'Etat le remembrement forcé.

Des associations syndicales de propriétaires pourront être constituées, groupant obligatoirement les propriétaires en cause afin de les faire participer aux travaux d'aménagement.

Si les travaux entraînent la dispersion de la population, ce qui peut être le cas à l'occasion de la construction d'un barrage, tout un programme de réinstallation est prévu.

Les articles L. 121-1 à L.121-5 du code de l'environnement prévoient qu'un débat public devra être organisé afin de permettre à la population d'être bien informée.

Le débat public est placé sous la responsabilité d'une Commission nationale du débat public.

La Commission nationale du débat public, autorité administrative indépendante, est chargée de veiller au respect de la participation du public au processus d'élaboration des projets d'aménagement ou d'équipement d'intérêt national de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics et des personnes privées, relevant de catégories d'opérations dont la liste est fixée par décret en Conseil d'Etat, dès lors qu'ils présentent de forts enjeux socio-économiques ou ont des impacts significatifs sur l'environnement ou l'aménagement du territoire.

Selon le Conseil d'Etat, dans sa décision *Association France nature environnement* du 17 mai 2002, une décision de la Commission nationale du débat public est une décision qui fait grief et qui peut être attaquée par la voie du recours pour excès de pouvoir.

CHAPITRE 4

LES AUTRES MODES CLASSIQUES DE CESSION FORCÉE

Abstraction faite de l'expropriation pour cause d'utilité publique, la puissance publique peut recourir à d'autres techniques pour imposer aux membres de la collectivité, des prestations exigées par l'intérêt général.

Classiquement, à côté de l'expropriation pour cause d'utilité publique, dont l'originalité est avérée, il existe d'autres modes de cession forcée qu'on retrouve quasiment dans tous les pays. On voudrait se limiter à les rappeler, sans qu'il soit nécessaire d'analyser leur régime juridique.

Il s'agit principalement de la confiscation, la préemption, la réquisition et la nationalisation.

Section 1. La confiscation

Elle apparaît surtout comme une sanction. En matière pénale, c'est la peine par laquelle est dévolu autoritairement à l'Etat, tout ou partie des biens d'une personne. En matière douanière, tout fait de contrebande ainsi que tout fait d'importation ou d'exportation sans déclaration sont passibles de confiscation. La confiscation peut porter aussi bien sur des meubles que des immeubles. Étant une sanction, elle ne donne pas lieu à indemnisation.

Section 2. La préemption

Le droit de préemption est reconnu dans certains cas à l'administration d'acquérir la propriété d'un bien lors de son aliénation par préférence à tout autre acheteur. Le droit de préemption permet à l'administration de se substituer à l'acheteur au cours d'une transaction pour acquérir le bien qui en fait l'objet. Ce droit de préemption peut porter aussi bien sur un objet mobilier que sur un immeuble (C'est l'hypothèse la plus fréquente).

A titre d'illustration, on peut citer la loi ivoirienne du 28 juillet 1987 portant protection du patrimoine culturel.

Aux termes de l'article 31 de cette loi, lorsque le propriétaire d'un bien ayant fait l'objet de classement entend l'aliéner, l'Etat peut exercer son droit de préemption, et se porter acquéreur de l'immeuble (Voir l'étude de Pierre-Claver Kobo, « La protection juridique des sites, monuments et paysages urbains en Côte d'Ivoire », *in* Annales de l'université d'Abidjan, Droit, Tome VIII, 1988, p. 305 à 353).

Si le droit de préemption est généralement exercé dans l'intérêt général (singulièrement en matière d'aménagement urbain), il l'est également à titre de sanction. Ainsi, l'administration des impôts peut acquérir un immeuble dont la valeur a été sous-estimée lors d'une mutation (droit de préemption fiscal).

L'administration a la faculté de préempter au profit du Trésor public un bien sous-estimé lors d'une vente.

Section 3. La réquisition

On distingue généralement la réquisition militaire de la réquisition civile pour les besoins de la nation. Le texte ivoirien en la matière, la loi n° 63-4 du 17 janvier 1963, est relatif à l'utilisation des personnes en vue d'assurer la promotion économique et sociale de la nation.

La réquisition se présente comme le procédé permettant à l'administration moyennant indemnisation, de contraindre les particuliers à lui accorder leurs services, l'usage des meubles ou de l'immeuble, la propriété d'un meuble. On retiendra que contrairement à l'expropriation, la réquisition n'entraîne pas de transfert forcé de la propriété d'un immeuble. Bien entendu, le recours à la réquisition est déterminé par des textes légaux et réglementaires. La réquisition est liée à des temps de crise ou de tension. Elle est temporaire.

L'institution d'un droit de réquisition civile au profit des personnes publiques est plus moderne. Ce droit est ouvert à la mobilisation ou en cas d'agression manifeste. Il est également ouvert en cas d'état d'urgence ou en « *période de tension extérieure lorsque les circonstances l'exigent* ». Il existe trois sortes d'objet de réquisitions civiles. Ainsi, les réquisitions civiles peuvent porter sur les biens, sur les personnes et les services personnels ou sur les entreprises qui englobent leurs moyens matériels et personnels.

Plus anciennes, les réquisitions militaires sont réservées à l'Armée pour ses besoins propres. Leur objet était de temps de guerre. Pour cela, on ne recourait à la réquisition qu'« *en vue de satisfaire à un intérêt proprement militaire* ». Le ministre des Armées, aujourd'hui ministre de la défense nationale a recours à la réquisition militaire en cas de « *mobilisation partielle ou totale de l'armée ou de rassemblement des troupes* ».

Du point de vue de leur objet, les réquisitions militaires peuvent porter sur le logement, le cantonnement, la nourriture journalière, les moyens de transfert, les embarcations, etc.

Section 4. La nationalisation

On peut la définir comme le transfert de la propriété d'une entreprise résultant d'une décision de la puissance publique à laquelle le ou les propriétaires sont obligés de se plier. Elle peut être une mesure de contrôle de l'économie, de démantèlement d'une entreprise géante ayant acquis le caractère de service public ou d'un monopole. Elle peut être aussi une sanction ou une mesure d'indépendance économique (cas des pays en voie de développement qui nationalisent des grandes sociétés pétrolières ou d'extraction minière).

D'un point de vue juridique, la nationalisation est assez proche de l'expropriation. D'ailleurs, au regard de son régime, elle a été assimilée par le Conseil constitutionnel français, dans sa célèbre décision du 16 janvier relative aux nationalisations (voir décision n° 81-132 du 16 janvier 1982, *in* AJDA 1982, p. 209. Note RIVERO), à une expropriation. Pour la haute juridiction française, les principes applicables aux expropriations le sont aussi aux nationalisations.

Il reste cependant entendu que la nationalisation, au contraire de l'expropriation qui est une mesure administrative, est fondamentalement un acte politique. Elle intervient généralement sur le fondement d'une loi. Pour le Conseil Constitutionnel français, l'appréciation portée par le législateur sur la nécessité d'une nationalisation ne peut, sauf erreur manifeste d'appréciation, être récusée. Au contraire de l'expropriation, qui ne peut porter que sur des immeubles ou des droits réels immobiliers, la nationalisation peut porter aussi bien sur les biens meubles des entreprises (actions) que sur les immeubles.

Il est de principe que les personnes atteintes par une nationalisation ont droit à une indemnisation en compensation du préjudice subi. Le principe voudrait que cette indemnité qui doit être juste, soit préalablement versée avant la prise de possession du bien nationalisé. Il reste que la nationalisation étant une mesure politique, son déroulement et ses modalités varient en fonction du pays et du contexte politique...

CHAPITRE 5

LES MODES DE CESSION FORCÉE SPECIFIQUEMENT IVOIRIENS

A côté de l'expropriation pour cause d'utilité publique et des moyens de cession forcée rappelés ci-dessus, il existe dans l'arsenal juridique ivoirien (ainsi que dans certains pays africains), deux techniques spéciales à la disposition de la puissance publique pour acquérir ou accaparer les immeubles des particuliers. Il s'agit d'une part de l'expropriation pour insuffisance ou défaut de mise en valeur (Section I) et d'autre part, la purge des droits coutumiers. (Section 2)

SECTION 1. L'expropriation pour insuffisance ou défaut de mise en valeur des terrains urbains

Si la loi n° 71-338 du 12 juillet 1971 relative à l'exploitation rationnelle des terrains ruraux détenus en pleine propriété a été expressément abrogée par la loi n° 98-750 du 23 décembre 1998 sur le domaine foncier rural, il n'en est pas de même de la loi n° 71-340 du 12 juillet 1971 (J.O. du 5/08/1971, p. 1102), réglementant la mise en valeur des terrains urbains détenus en pleine propriété. Elle est, en conséquence, toujours en vigueur et régit l'expropriation pour insuffisance ou défaut de mise en valeur.

L'appellation même de ce type d'expropriation indique la différence de nature avec l'expropriation pour cause d'utilité publique. Celle-ci est une mesure "positive", dont l'objectif premier reste l'acquisition d'un terrain pour une opération précise. Elle se distingue de ce fait de l'expropriation pour insuffisance ou défaut de mise en valeur qui est une mesure "négative", une sanction à l'encontre d'un propriétaire défaillant.

Certes, au terme de la procédure, il y aura une dépossession d'un particulier au profit de l'Etat ; il y aurait une appropriation publique, mais celle-ci est la conséquence de la sanction de la déchéance qui frappe le propriétaire incapable ou défaillant.

C'est sans doute l'expropriation pour défaut ou insuffisance de mise en valeur, dite aussi expropriation pour utilité économique, qui témoigne le plus de la fonction sociale, la fonction de développement, assignée en C.I. à la propriété foncière. Dès lors que l'attribution des concessions s'opère autour de l'idée de mérite, il n'apparaît pas étonnant que l'absence ou l'insuffisance de mise en valeur par l'attributaire soit sanctionnée.

Le régime de cette expropriation-sanction procède de la loi n° 71-340 du 12 juillet 1971 avec son décret d'application n° 71-341 du 12 juillet 1971. Cette législation ne fait que remettre au goût du jour le principe dégagé à l'époque coloniale, d'une sanction à l'encontre des "mauvais propriétaires". Le décret du 26 juillet 1932 prévoyait déjà l'incorporation au domaine de l'Etat des terrains objets d'un titre foncier, mais abandonnés depuis 30 ans. Par la suite, le décret de 1946 organisait l'expropriation des terres insuffisamment ou non mises en valeur pendant 10 ans. Avec l'indépendance, au motif de la "nécessité d'accélérer le développement", ces divers textes coloniaux vont être refondus pour donner naissance aux

lois du 12 juillet 1971, relatives aux terrains ruraux et urbains dont le régime nous intéresse au premier chef.

Le champ d'application de cette sanction couvre tous les terrains urbains acquis en pleine propriété à quelque titre que ce soit. Le fait générateur réside dans l'insuffisance ou le défaut de mise en valeur qui peut être constaté 5 ans après la délivrance du titre de propriété et résulte de "l'absence de tout investissement immobilier ou de l'insuffisance de cet investissement, eu égard à l'emplacement du terrain, à sa valeur vénale" (art. 3).

L'article 1 de la loi pose en principe que « tout possesseur d'un titre de propriété foncière urbaine est astreint à la mise en valeur et au maintien en l'état de la conservation objet du titre » et l'article 2 sanctionne la violation de ce principe en édictant que « les terrains urbains acquis en pleine propriété à quelque titre que ce soit et dont la mise en valeur n'a pas été assurée dans les conditions fixées par la loi doivent faire retour en totalité ou en partie au domaine de l'Etat en vue de leur utilisation à des fins économiques et sociales ».

Une fois l'infraction reconnue par une commission présidée par un magistrat et comprenant cinq membres dont un expert désigné par le propriétaire, celle-ci propose à ce dernier une indemnité qui, selon la loi, ne doit correspondre qu'au remboursement du prix versé lors de l'accession à la propriété du terrain en cause, additionné aux frais d'immatriculation (article 5). Cette commission n'est saisie par le ministre de l'économie et des finances, précise le décret d'application n° 71-341 du 12 juillet 1971, qu'après l'échec de l'arrangement amiable, prévu entre l'administration et le propriétaire.

Suite aux propositions de la commission, le ministre des finances fixe le montant définitif de l'indemnité. S'ouvre, alors, une période de trois mois pendant laquelle les personnes titulaires de droits sur le terrain peuvent se faire connaître, et au besoin, se faire indemniser. L'expropriation proprement dite, c'est-à-dire le transfert de la propriété, est prononcée par un arrêté conjoint des ministres des finances et de l'urbanisme.

Cette expropriation-sanction, orchestrée exclusivement par l'administration, avec cependant le remboursement du prix versé lors de l'accession à la propriété du terrain, apparaît comme une arme à la disposition des pouvoirs publics pour lutter contre l'inoccupation et le délabrement des immeubles en milieu urbain. C'est un redoutable instrument pour lutter contre la stérilisation des terres, la spéculation foncière. On retrouve la même arme dans un certain nombre de pays africains. Il en est ainsi de Madagascar. Le législateur malgache, dans une loi de 1962, est allé jusqu'à voir en "une terre détenue en propriété, mais laissée à l'abandon, une violation du préambule de la Constitution qui interdit l'exploitation de l'homme par l'homme et fait obligation à tous d'exploiter le sol" (voir P. Laurent, « Nouvelles tendances du droit foncier africain et malgache », *in* Penant, 1970, n° 727, p. 111).

A la différence de la France où cette idée de sanctionner les terrains nus ou insuffisamment bâtis se heurte à de farouches résistances dont témoignent les déboires de la taxe d'urbanisation qui apparaît comme un véritable serpent de mer, les pays africains, par ce type d'expropriation, se sont donné des moyens de lutter contre la stérilisation des terres. L'existence de cette menace aboutit à transformer l'exigence de mise en valeur, imposée à l'obtention d'une propriété, en exigence permanente et continue. Ce qui fait dire très pertinemment à M. LEY qu'en Côte d'Ivoire, à la notion de propriété, il faut adjoindre la notion économique de mise en valeur.

Section 2. La purge des droits coutumiers

C'est un procédé administratif de libération des terrains détenus coutumièrement. Il n'y a pas lieu de la confondre avec le « déguerpissement ». Ce dernier s'analyse comme une mesure de police contre les "squatters", les occupants sans titre du domaine public, ou la mise en œuvre d'une peine d'expulsion. La purge des droits coutumiers, par contre, s'exerce à l'encontre des terrains détenus selon le droit coutumier ou sur lesquels l'administration reconnaît des droits fonciers coutumiers.

Paragraphe 1. La finalité de l'opération de purge

La purge des droits coutumiers vise à l'extinction des droits sur le sol des détenteurs coutumiers, par suite du versement d'indemnités compensatrices par la puissance publique, par l'Etat.

Au strict plan juridique, la purge des droits coutumiers n'opère pas comme l'expropriation, un transfert de propriété à la puissance publique, puisqu'en la matière des terrains appartiennent légalement à la puissance publique.

En Côte d'Ivoire, lorsqu'ils se trouvent confrontés dans leur action d'aménagement aux modes de tenure coutumière des sols ou prétendus tels, les pouvoirs publics opèrent rarement la clarification foncière par une application rigoureuse de la loi.

De fait, la domanialisation et l'immatriculation des terres ne sont pas parvenues à faire disparaître les modes de tenure foncière coutumière. L'Etat a beau s'affubler du titre du "nouveau maître de la terre" au travers de réformes qui incorporent à ses domaines les terres coutumières, en pratique, ses prérogatives foncières n'en sont pas moins ignorées, battues en brèche par les collectivités villageoises et les "chefs de terre" d'antan qui continuent à officier.

Pour d'importantes franges de la population, la seule, ou à tout le moins, la principale référence en matière foncière reste les coutumes foncières. Leur vitalité est telle que les ignorer au nom de la stricte légalité c'est bien souvent se condamner à l'échec ou allumer des révoltes ou générer des affrontements.

Devant ces risques, la sauvegarde de la paix sociale conseille aux pouvoirs publics de rechercher des compromis, des accommodements avec les détenteurs coutumiers. Cela prend la forme de versement d'indemnités à ces derniers pour purger ou éteindre leurs droits sur le sol.

La pratique ivoirienne est que l'Etat, pour s'approprier des terres détenues coutumièrement, indemnise les possesseurs coutumiers. Ceux-ci sont désintéressés par le versement d'indemnités compensatrices. C'est la purge des droits coutumiers.

Si pendant longtemps, elle ne bénéficiait pas d'une procédure précise formalisée, de sorte que sa mise en œuvre était dominée par les conflits et les rapports de force entre l'administration et les détenteurs coutumiers, elle est désormais régie et organisée par le décret n° 2013-224 du 22 mars 2013 portant réglementation de la purge des droits coutumiers sur le sol pour intérêt général, qui a été modifié par le décret n° 2014-25 du 22 janvier 2014.

Paragraphe 2. Le mécanisme de l'opération de purge des droits coutumiers

Il ressort de l'article 5 du décret de 2013 précité que la purge des droits coutumiers est une opération qui ne peut être exercée que par l'Etat agissant pour son propre compte ou pour celui des collectivités territoriales. Seuls les services de l'Etat peuvent mener une opération de purge. Les collectivités territoriales ne peuvent agir, réaliser une telle opération que par leur canal.

Toutefois, le décret autorise exceptionnellement les personnes morales de droit privé à procéder à la purge des droits coutumiers, lorsque celles-ci disposent d'une convention de purge convenue avec l'Etat. L'opération de purge s'opère exclusivement par voie administrative. Concrètement, elle est mise en œuvre par une commission administrative composée de représentants de différentes administrations. L'opération se déroule essentiellement en deux phases :

- Une première phase consiste à identifier les terres concernées et leurs détenteurs ;
- Une deuxième phase vise à déterminer le montant des indemnités et compensations à allouer aux détenteurs identifiés.

L'extinction des droits ou la purge des droits coutumiers s'exerce sur les terrains détenus coutumièrement, des terrains sur lesquels certaines personnes auraient des droits coutumiers. Il s'agit principalement des terres non immatriculées. Le décret de 2013 circonscrit son champ d'action « aux droits coutumiers sur les sols dans les centres urbains et leurs zones d'aménagement différé » (article 4).

La purge des droits coutumiers sur le sol donne lieu, pour les détenteurs de ces droits, à la perception d'une part d'une indemnisation en numéraire ou en nature et d'autre part à une compensation.

Ces deux éléments font l'objet d'explication par le décret précité. L'indemnisation correspond à la destruction des cultures et impenses existant sur le sol concerné au moment de la purge. Les indemnités sont déterminées à partir de barèmes fixés par les services du ministère chargés de l'agriculture ou d'estimations d'après des prix courants et connus, pratiqués dans la région considérée.

La compensation correspond à la perte de la source du revenu agricole qui peut être tiré de l'exploitation du sol. Elle est assurée par l'attribution, à titre gratuit, de lots de terrains équipés ou non. Le nombre et la superficie de ces lots dits de 'compensation' sont déterminés en fonction de leur niveau d'équipement futur.

En dépit de l'existence de ces dispositions précises du décret de 2013 qui régleme la purge des droits coutumiers, celle-ci reste toujours une opération placée sous le sceau de la "palabre" pour la reconnaissance du statut coutumier des occupations foncières, et surtout pour la détermination du montant et des modalités des paiements des indemnités et des lots de compensation qui leur sont proposés. A leurs yeux, les barèmes établis par l'administration ne devraient être que des bases de discussion, des éléments indicatifs à partir desquels ils entendent faire des contre-propositions. En cas d'impasse, les détenteurs coutumiers recourent à l'arbitrage du ministre ou du chef de l'Etat...

La purge des droits coutumiers, loin d'être une simple formalité administrative, constitue une phase essentielle de l'urbanisation. Elle marque l'un des temps forts des luttes sociales dont le sol est l'objet et l'enjeu actuellement en Côte d'Ivoire et en Afrique...

TROISIEME PARTIE

LES TRAVAUX PUBLICS

Nota Bene : Pour traiter cette partie du cours, nous reproduisons ici un article que nous avons consacré à la thématique, ci-après référencé : « **La responsabilité pour dommages de travaux publics dans la jurisprudence des Cours suprêmes d’Afrique francophone** ». Article publié à la *Revue ivoirienne des sciences juridiques et politiques*, septembre 2014, n° 2, Presses universitaires de Bouaké, p. 80-132.

La responsabilité pour dommages de travaux publics dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone

SOMMAIRE

Introduction

I. Une responsabilité arrimée à des notions en construction

A. Les travaux publics : un site d'incertitudes

- 1. Des critères d'identification imprécis*
- 2. Une approche variée*

B. Les dommages de travaux publics : une conception insuffisante

- 1. Des définitions rares*
- 2. Une énumération fréquente*

II. Une responsabilité fondée sur un régime hétérogène

A. La responsabilité pour faute : entre logique et incohérence

- 1. Un principe : l'application du régime de responsabilité pour faute présumée*
- 2. Une exception : le renversement de la charge de la preuve*

B. La responsabilité sans faute : un régime généralisé

- 1. Une application fréquente au tiers*
- 2. Une application occasionnelle à l'utilisateur*

Conclusion

Introduction

L'Afrique est un continent presque toujours en chantiers, modelé sans cesse par les transformations du temps et par les travaux publics exécutés en permanence. La fréquence de ces travaux, les dommages qui en résultent, réactualisent et renouvellent dans le même temps l'éminente question de la responsabilité administrative². On peut constater qu'avec les mutations infrastructurelles observées sur le continent, la responsabilité pour dommages de travaux publics a trouvé, en Afrique, une terre d'élection. Les affaires se multiplient et le juge est saisi. On se propose, dans la présente étude, d'analyser 45 décisions rendues par les Cours suprêmes d'Afrique francophone sur la question ; dans la mesure où, sur le sujet et contrairement aux juridictions inférieures³, une étude n'a pas encore été spécifiquement consacrée aux juridictions suprêmes⁴.

La responsabilité met à la charge de celui qui commet un dommage l'obligation de le réparer ; la jurisprudence Blanco⁵ et ses sosies africains⁶ précisent que la responsabilité qui peut incomber à l'administration, lorsqu'elle cause un dommage quelconque, est particulière au regard de la spécificité de ses règles⁷ ; la responsabilité pour dommages de travaux publics,

2 Sur cette thématique générale, voir par exemple René Dégni-Ségui, *Droit administratif général*, Tome 3, Abidjan, NEI-CEDA, 4^e éd., 2013, p. 9 et s ; Jacques Moreau, « La responsabilité administrative », in Pascale Gonod, Fabrice Melleray et Philippe Yolka (sous la direction de), *Traité de droit administratif*, Tome 2, Paris, Dalloz, p. 631- 676.

3. Pour un exemple, consulter Mohamed Salah Ben Aïssa, « Responsabilité pour faute et responsabilité sans faute dans la jurisprudence du Tribunal administratif tunisien », *Mélanges René Chapus*, Paris, Montchrestien, 1992, p. 55-70.

4. Il existe néanmoins des études d'ensemble et quelques monographies. Voir notamment Alioune Badara Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal : Essai de transposition des règles de droit administratif français dans un pays d'Afrique noire francophone*, Thèse d'État, 2 tomes, Bordeaux I, 1994, 796 p. ; Magloire Ondo, *Le droit de la responsabilité publique dans les États en développement : contribution à l'étude de l'originalité des droits africains*, Thèse d'État, 3 tomes, Yaoundé II-Soa, 1997, 952 p. ; Hamilton Isaac Andoh, « Le régime ivoirien de la responsabilité de l'administration pour dommages de travaux publics », *Penant : revue de droit des pays d'Afrique*, mai à septembre 1994, n° 815, p. 185-200 ; Jean-Pierre Kombila, « La responsabilité de l'administration pour dommages des ouvrages publics en droit administratif gabonais : une protection des administrés contre l'administration ? », *Penant* 1993, p. 231-244.

5. Tribunal des conflits, 8 février 1873, Blanco, *Grands Arrêts* 2013, 19^e éd., n° 1, Paris, Dalloz, p. 1 et s. ; *D.* 1873.3.20, concl. David ; *S.* 1873.3.153, concl. David.

6. Voir par exemple Chambre administrative de la Cour suprême d'Algérie, 16 décembre 1966, de Bardies-Montfa ; Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers contre État de Côte d'Ivoire, *Actualité Juridique Droit Administratif*, 1970, p. 560 et s, Rapport Michel Bernard ; Chambre administrative de la Cour suprême du Congo, 20 mai 1977, Ministère public contre Kayouloud, *Penant* 1982, n° 776, p. 58-75, note Guillaume Pambou-Tchivounda.

7. On aurait pourtant tort de penser, au-delà des différences certaines, que la responsabilité administrative n'a pas d'affinités ou de points communs avec la responsabilité civile. Les éléments qui structurent les deux types de responsabilité sont rigoureusement identiques : un fait générateur, un dommage et un lien de causalité entre les deux. Voir dans ce sens Maryse Deguerge, « L'exorbitance du droit de la responsabilité administrative », in Fabrice Melleray (Études réunies par), *L'exorbitance du droit administratif en question(s)*, Université de Poitiers, Coll. de la Faculté de droit et des sciences sociales/Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2004, p. 207. Lire également René Chapus, *Responsabilité publique et responsabilité privée : Les influences réciproques des jurisprudences administrative et judiciaire*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1954, 582 p. ; rééd. La Mémoire du Droit, coll. de la Faculté Jean Monnet, 2010, 584 p.

qui est une responsabilité administrative spécifique, renforce cette idée. Précisément, l'autonomie et la spécificité de la responsabilité administrative attestent de son exorbitance par rapport au droit privé⁸ ; cette exorbitance, que Maryse Deguegue considère comme une notion Janus du droit, exprime à la fois les prérogatives et les sujétions des personnes publiques⁹. L'administration n'a pas que des privilèges, elle a aussi des devoirs ; notamment le devoir de réparer les dommages causés aux personnes privées.

La responsabilité pour dommages de travaux publics relève de la procédure du recours de pleine juridiction ou de plein contentieux¹⁰, qui connaît, en Afrique, un certain développement¹¹. Dans la plupart des États africains, et à l'exception de quelques États¹², ce type de recours n'exige pas du requérant qu'il exerce auprès de l'administration un recours administratif préalable¹³ pour voir sa requête aboutir à une décision du juge ; il n'est pas non plus enfermé dans un délai, sauf cas exceptionnels¹⁴. Cette procédure contentieuse met en scène une diversité d'acteurs : la victime, le juge et la personne responsable, et soulève la question de leur identification qui n'est pas toujours simple. Les difficultés apparaissent surtout au sujet de la détermination du juge compétent et de la personne responsable en cas de dommages de travaux publics ; ce qui implique, en arrière-plan, celle du patrimoine imputable. A l'analyse de la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone, le constat qui s'impose est que le règlement des litiges en dernier ressort relève généralement de la compétence des chambres administratives, bien que, dans ce domaine, il peut arriver que les chambres judiciaires interviennent. C'est ce qui explique que, pour éviter le risque de la généralisation abusive, il a été fait le choix d'une analyse d'ensemble de la jurisprudence des juridictions suprêmes, même s'il faut indiquer et préciser que la plupart des décisions examinées émanent des chambres administratives.

Quelle que soit leur nature intrinsèque, les juridictions africaines sont souvent au cœur du débat. On leur reproche de manquer d'indépendance, d'être proches du pouvoir et de reproduire la jurisprudence française, contribuant ainsi à pérenniser les réflexes mimétiques.

8. Maryse Deguegue, « L'exorbitance du droit de la responsabilité administrative », précité, p. 208.

9. Ibidem, p. 217.

10. Pour une étude de la question, consulter par exemple Pierre Sandevor, *Études sur le recours de pleine juridiction*, Paris, L. G. D. J., 1964, 461 p.

11. Sébastien Lath, « Les caractères du droit administratif des États africains de succession française : vers un droit administratif africain francophone ? », *Revue du droit public*, 2011, n° 5, p. 1255-1288, spéc. p. 1286.

12. Par exemple, Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 26 mars 1999, R. J. contre État burkinabé : requérant débouté pour défaut de recours administratif préalable, suite à un recours de plein contentieux. La même règle semble applicable au Sénégal : cf. Alioune Badara Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal : Essai de transposition des règles de droit administratif français dans un pays d'Afrique noire francophone*, Thèse d'État, Tome 2, Bordeaux I, 1994, p. 593.

13. Dans un autre registre, Pierre-Claver Kobo s'est interrogé sur l'intérêt de cette condition de recevabilité qui peut apparaître anachronique, surtout dans les États africains où la demande de justice est infinie : cf. son étude sur « Le recours administratif préalable, une condition de recevabilité absurde de recours d'excès de pouvoir ? », in *Revue ivoirienne de droit*, 2007, n° 38, p. 61-110.

14. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 3 mai 1980, Randriambololona Ludger (in <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19800503-3579ADM>) : requête déclarée irrecevable pour prescription. Selon l'arrêt rendu, le fait générateur du dommage a eu lieu en 1971, la requête a été déposée en 1979, alors même que depuis le 31 décembre 1976 l'action était atteinte par prescription.

Ces affirmations ne sont pas nouvelles, mais il est intéressant de les apprécier à la lumière des mutations que connaît l'Afrique. La communautarisation progressive du droit africain, favorisée par les mécanismes d'intégration économique et juridique, notamment par le canal de l'Union africaine, de l'Uemoa¹⁵, de la Cemac¹⁶ et de l'Ohada¹⁷, n'exerce-t-elle pas une influence sur les décisions des juges nationaux ? L'intégration juridique recherchée par les États africains conduit-elle à une uniformisation de la jurisprudence en matière de responsabilité pour dommages de travaux publics ? L'unité régionale ou continentale, prônée par les discours officiels des gouvernants africains, influe-t-elle sur les solutions jurisprudentielles des Cours suprêmes des États africains ? Comme on le verra, les réponses à ces questions ne sont pas tranchées ; les solutions jurisprudentielles sont parfois divergentes, parfois convergentes.

Cela dit, il faut reconnaître d'emblée que l'indépendance du juge est une question fréquemment débattue¹⁸. Elle débouche naturellement sur le problème du statut du juge¹⁹ et sur la question de ses pouvoirs. On se souvient que le juge burkinabé revendiqua son indépendance dans une affaire où l'autorité administrative refusait d'exécuter la décision qui avait été rendue, considérant ce refus comme attentatoire à l'indépendance d'une juridiction souveraine²⁰. Ce débat est d'autant plus important dans le contexte africain que, dans le domaine qui nous occupe, la jurisprudence n'est pas très abondante, alors même que les particuliers sont régulièrement victimes de dommages de travaux publics, rendus inévitables par la présence d'ouvrages vétustes et défectueux. Faut-il voir dans la faible quantité de décisions rendues une manifestation de l'idée que les administrés ne croient plus au droit et à la justice ? Ou, au contraire, dans le règlement des litiges, les parties préfèrent-elles les mécanismes non juridictionnels²¹ ? Tout porte à le penser.

S'agissant du procès en mimétisme fait à la jurisprudence africaine, et plus largement, au droit administratif élaboré par les États africains, il convient d'avoir de la mesure au regard des positions et affirmations catégoriques. On ne peut nier en effet une certaine reconduction de la jurisprudence française, mais aussi, et de plus en plus, l'affirmation d'une originalité africaine. Parfois même, il s'agit d'un mimétisme en trompe-l'œil, ce que Dominique Darbon appelle un faux mimétisme²², qui confirme la thèse de la transformation²³, de l'évolution²⁴ ou

15. Union économique et monétaire des États d'Afrique de l'Ouest.

16. Communauté économique et monétaire des États de l'Afrique centrale.

17. Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires.

18. Voir à ce sujet Fabrice Hourquebie, « L'indépendance de la justice dans les pays francophones », *Les cahiers de la justice*, 2012, n° 2, p. 41-60 ; Fabrice Hourquebie (sous la direction de), *Quel service public de la justice en Afrique francophone ?*, Bruylant, 2013, 214 p.

19. Voir les contributions regroupées sur « Le statut du juge en Afrique », in Jacques-Yvan Morin et Ghislain Otis (sous la direction de), *Les défis des droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant-AUF, 2000, p. 308-470.

20. Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 13 février 1970, Nikiéma Casimir, in Salif Yonaba, *Les grandes décisions de la jurisprudence burkinabé : Droit administratif*, Ouagadougou, Presses africaines, Coll. Précis de droit burkinabé, 2004, p. 30-31.

21. Sur le sujet, voir Alioune Badara Fall, « Réflexion sur quelques procédés non juridictionnels de règlement des litiges administratifs », in Dominique Darbon et Jean du Bois de Gaudusson (sous la direction de), *La création du droit en Afrique*, éd. Karthala, 1997, p. 421-441.

22. Dominique Darbon, « Le juge africain et son miroir : la glace déformante du transfert de jurisprudence administrative en Afrique », *Afrique contemporaine*, 1990, n° 156, p. 240-260.

de l'autonomie du droit public africain²⁵. Au fond, tout ceci contribue à alimenter la problématique stimulante de la création du droit en Afrique²⁶. Dès lors que le droit administratif africain ne saurait se réduire à une simple reproduction du droit français, le sujet doit être traité en tenant compte de ce paramètre.

Quand un dommage survient, la personne responsable du dommage n'est pas toujours facilement identifiée ; il peut arriver que la victime ait à choisir entre l'administration, l'entrepreneur ou le concessionnaire ; le choix est déterminant puisqu'il permettra de préciser le patrimoine imputable. En règle générale, les justiciables intentent un recours en responsabilité contre l'administration, justifié davantage par sa solvabilité que par son droit de propriété sur les ouvrages impliqués dans le dommage. Cela conduit à poser la question de ce que l'administration encourt et de ce que la victime est en droit d'attendre du procès. Dans ce contexte, la notion de travaux publics est vue comme une notion attractive²⁷ ; l'attractivité de la notion, qui n'a pas une portée absolue²⁸, est mise en évidence par la réparation des dommages²⁹ ou par le développement des procédures contentieuses liées à la matière³⁰. Mais en tout état de cause, l'imputabilité du préjudice dépend également du mode d'exécution choisi pour exécuter les travaux.

Il existe en effet différents modes d'exécution des travaux publics. Globalement, les auteurs distinguent entre la régie, la concession, le marché ou l'entreprise³¹. La régie est un mode par lequel l'administration exécute elle-même les travaux. Par la concession en revanche, l'administration confie l'exécution des travaux à un particulier qui se rémunère sur les usagers³². S'agissant du marché ou de l'entreprise, le Professeur Yves Gaudemet explique

23. Florence Galleti, *Les transformations du droit public africain francophone : entre étatisme et libéralisation*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 682 p.

24. Demba Sy, « L'évolution du droit administratif sénégalais », *Revue internationale de droit africain EDJA*, 2005, n° 67, p. 39-68 ; Guy Jean Clément Mebiana, « L'évolution du droit administratif congolais », *Revue juridique et politique*, 2008, n° 2, p. 209-266.

25. Pour une illustration convaincante, voir Jean du Bois de Gaudusson, « Analyse d'une divergence de jurisprudence entre la Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar et la juridiction administrative française », *Annales de l'Université de Madagascar*, 1972, n° 8, p. 49-64.

26. Dominique Darbon et Jean du Bois de Gaudusson (sous la direction de), *La création du droit en Afrique*, Paris, éd. Karthala, 1997, 496 p.

27. René Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, 15^e éd., Paris, Montchrestien, 2001, p. 573 ; Jean-Marie Auby, Pierre Bon, Jean-Bernard Auby, Philippe Terneyre, *Droit administratif des biens*, 5^e éd., Paris, Dalloz, 2008, p. 226 ; Yves Gaudemet, *Droit administratif*, 20^e éd., Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2012, p. 581.

28. Cécile Castaing, « L'effet répulsif des notions du droit administratif : les exemples du domaine public et de l'ouvrage public », in *Mélanges de Gaudusson*, Tome 2, Presses Universitaires de Bordeaux, 2013, p. 871-890.

29. Yves Gaudemet, *Droit administratif*, op. cit., p. 584.

30. Jaqueline Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, 6^e éd., Paris, Montchrestien, 2010, p. 624.

31. Voir notamment Jaqueline Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 654 et s. ; René Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 584 et s. ; Yves Gaudemet, *Droit administratif*, op. cit., p. 589 et s.

32. Yves Gaudemet explique que « la concession de travaux publics comporte généralement en même temps une concession de service public (...), le concessionnaire prenant à sa charge à la fois la gestion du service et

qu'il s'agit d'une modalité d'exécution du travail très utilisée par les collectivités publiques. « La collectivité publique, "maître de l'ouvrage", charge un entrepreneur, par un contrat, de l'exécution du travail public ; l'entrepreneur est rémunéré au moyen d'un prix versé par l'administration. Le marché diffère ainsi de la concession à la fois par son objet, qui ne comporte pas l'exploitation de l'ouvrage et surtout par le mode de rémunération de l'entrepreneur »³³.

Les marchés de travaux publics³⁴, souvent utilisés par les personnes publiques, apparaissent comme des contrats administratifs³⁵ ; mais les dommages causés aux particuliers, qui résultent de l'exécution de ces contrats, relèvent du domaine de la responsabilité extra-contractuelle. Il existe donc une frontière parfois difficile à tracer entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité extra-contractuelle, surtout quand on sait que la première absorbe ou prévaut sur la seconde³⁶.

Au demeurant, on observe des interférences ou des interactions entre la notion de travaux publics et les notions voisines de domaine public et de service public, qui pourraient conduire à les assimiler. Mais une telle assimilation de ces notions distinctes apparaîtrait comme une inexactitude ; dans la mesure où, même s'il n'est pas rare de voir des ouvrages publics appartenir au domaine public artificiel³⁷, il existe des hypothèses dans lesquelles on constate le contraire³⁸. La doctrine française³⁹, examinant la jurisprudence, a d'ailleurs démontré que l'exécution de travaux publics sur le domaine privé⁴⁰ ou sur une propriété

l'exécution des travaux. Cette association des deux concessions avait paru à l'origine tellement importante que l'on ne concevait guère la deuxième sans la première et que la concession de service public s'appelait "concession de travail public". On a fini par dissocier les deux notions ». In *Droit administratif*, op. cit., p. 590.

33. Yves Gaudemet, *Droit administratif*, op. cit., p. 590.

34. Pour une étude monographique africaine, voir par exemple Christiane Djé Bi Djé, *Droit des marchés publics*, Fupa éditions, Abidjan, 2013, 205 p.

35. Voir à ce sujet Guillaume Pambou-Tchivounda, *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, Paris, éd. A. Pedone, 1994, p. 153.

Sur la question des contrats administratifs, consulter François Brenet, « Les contrats administratifs », in Pascale Gonod, Fabrice Melleray et Philippe Yolka (sous la direction de), *Traité de droit administratif*, Tome 2, Paris, Dalloz, p. 217-281 ; Laurent Richer, *Droit des contrats administratifs*, 8^e éd., Paris, L. G. D. J., 2012, 798 p. ; Mélanges en l'honneur du Professeur Laurent Richer, *A propos des contrats des personnes publiques*, LGDJ, 2013, 738 p. ; Philippe Yolka, *Droit des contrats administratifs*, L. G. D. J., 2013, 174 p. ; René Dégni-Ségui, *Droit administratif général*, Tome 2, 4^e éd., Abidjan, NEI-CEDA, 2012, p. 347 et s.

36. René Chapus, *Droit administratif général*, op. cit., p. 581.

37. Ce qui leur confère une double protection du fait du principe d'intangibilité des ouvrages publics et du principe d'indisponibilité du domaine public.

38. Cf. Jacqueline Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 629.

39. René Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 550 ; Marceau Long, Prosper Weil, Guy Braibant, Pierre Delvolvé, Bruno Genevois, obs. sur Conseil d'État, 10 juin 1921, Commune de Monséguir, in *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Dalloz, 19^e éd., 2013, p. 232 et s.

40. Par exemple Conseil d'État, 8 juin 1949, Contamine, *Rec. Lebon*, p. 272 : consolidation de rochers risquant de gêner la circulation publique ; Tribunal des conflits, 8 février 1965, Martin, *Rec. Lebon*, p. 811 : travaux effectués pour relier deux hameaux.

privée⁴¹, ne relève pas de la fiction, dès lors que ces travaux poursuivent une finalité d'intérêt général. Cela renforce l'idée que la notion de travaux publics est véritablement plus large que les notions de service public et de domaine public⁴².

Tout compte fait, et en référence à la thématique de l'étude, une question mérite d'être posée : comment est construite la responsabilité pour dommages de travaux publics, au regard de la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone ?

On aurait pu traiter le sujet en analysant d'une part le fondement de la responsabilité pour dommages de travaux publics (la faute et l'absence de faute en l'occurrence), d'autre part le régime de réparation (pour voir les modalités de l'indemnisation et la date d'évaluation du préjudice). Mais cette démarche nous a paru peu originale ; elle nous aurait conduit à revenir sur des lieux communs, à constater des évidences et à oublier que les réflexions doivent être menées par rapport à ce que livre la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone. On lui a donc préféré une toute autre orientation qui paraissait plus pertinente. En effet, à la lumière des décisions examinées, un constat s'impose. La jurisprudence relative à la responsabilité pour dommages de travaux publics est construite sur une dichotomie, un paradoxe : ce type de responsabilité a la particularité en Afrique d'être arrimé à des notions en construction (I) et d'être fondé sur un régime hétérogène (II), déjà construit, qu'il importe d'analyser.

I. Une responsabilité arrimée à des notions en construction

La responsabilité, pour dommages de travaux publics, telle qu'elle apparaît dans les décisions rendues par les Cours suprêmes d'Afrique francophone, est rattachée à des notions en construction. Ceci pose problème, car on peut se demander ce qui justifie l'application du régime correspondant à ce type de responsabilité. Ce questionnement est légitimé par les incertitudes qui entourent le concept de travaux publics (A) et par les insuffisances que révèle l'expression dommages de travaux publics (B).

A. Les travaux publics : un site d'incertitudes

La notion de travaux publics⁴³ présente un caractère amphibologique ; la doctrine⁴⁴ et la jurisprudence⁴⁵ s'accordent pour lui reconnaître une telle caractéristique. Elle désigne à la

41. Conseil d'État, Sect., 29 avril 1949, Consorts Dastrevigne, *Rec. Lebon*, p. 185 : travaux exécutés par l'administration sur une propriété privée pour parer à un péril imminent résultant d'un éboulement ; Conseil d'État, 16 mai 2012, Verrier, req. n° 342896 : travaux exécutés par l'administration sur une propriété privée pour procéder, en accord avec le propriétaire privé, à la réfection d'une digue.

42. Marceau Long, Prosper Weil, Guy Braibant, Pierre Delvolvé, Bruno Genevois, obs. sur Conseil d'État, 10 juin 1921, Commune de Monségur, in *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, op. cit., p. 233.

43. A ce sujet, consulter Marc Noël, *La notion de travail public*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1924, 161 p. ; Pierre Migeon, *Le contenu de la notion de travail public*, Alger, Impr. La Typo-Litho et J. Carbonel réunies, 1957, 247 p. ; Georges Liet-Veaux, « Progrès ou cadence de la notion de travail public », *Revue administrative*, 1960, p. 605 ; Nicole Questiaux, « Récents développements de la notion de travail public en tant que critère de compétence du juge administratif », *Études et Documents du Conseil d'État*, 1962, n° 16, p. 73 ; Georges-Philippe Bloch, *La notion de travail public*, Paris, Librairies Techniques, 1965, 212 p. ; Yves Gaudemet, *Droit administratif*, op. cit., p. 582-587.

44. René Capitant, « La double notion de travail public », *Revue du droit public*, 1929, p. 507 ; René Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 547 ; Yves Gaudemet, *Droit administratif*, op. cit., p. 578 ;

fois une opération et le résultat de cette opération ; même si les travaux publics et les ouvrages publics n'ont pas scientifiquement la même signification.

Si la définition de la notion de travaux publics apparaît simple, ses critères d'identification sont en revanche frappés d'imprécision (1) ; l'approche proposée par le juge africain est par ailleurs visiblement variée (2).

1. Des critères d'identification imprécis

A la différence de la jurisprudence française, la notion de travaux publics manque de clarté dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone. L'absence d'éléments de définition ou plutôt l'imprécision des critères d'identification donnent à la notion un contenu relativement incertain. La remarque vaut aussi bien pour les travaux publics que pour les ouvrages publics.

S'agissant des travaux publics, on constate avec constance une absence de définition ; les critères d'identification de la notion ne sont pas précisés par le juge africain, au contraire du juge français, de sorte que les qualifications faites généralement par les juridictions suprêmes africaines apparaissent subjectives. La jurisprudence gabonaise⁴⁶, béninoise⁴⁷ ou burkinabé⁴⁸ semble, par exemple, refléter cette tendance. Ce constat général laisse ouverte la délicate question de la qualification des travaux publics, autrement dit des critères qui permettent de considérer que certains travaux effectués relèvent ou non de la catégorie des travaux publics. Cela d'autant plus que cette qualification entraîne une série de conséquences, notamment celle du régime de responsabilité applicable, dans l'hypothèse d'un dommage causé aux victimes de ce type de travaux.

Pourtant les éléments de définition de la notion de travaux publics ne relèvent pas d'un mythe jurisprudentiel et en France le juge s'est d'ailleurs appliqué à les énumérer dans une série de décisions restées célèbres, qu'il importe de rappeler brièvement à titre d'illustration.

En effet, au regard de la jurisprudence Commune de Monséguir⁴⁹, prolongée et affinée par les arrêts Effimieff⁵⁰, Grimouard⁵¹ et Mimouni⁵², le travail est qualifié de public lorsqu'il

Jaqueline Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 607 et s. ; Alioune Badara Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal : Essai de transposition des règles de droit administratif français dans un pays d'Afrique noire francophone*, Thèse d'État, Tome 2, Bordeaux I, 1994, p. 585.

45. Cf. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar : 16 juin 1979, Ralisoa Esther et consorts (disponible sur <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19790616-7878ADM>) ; et 3 mai 1980, Randriambololona Ludger, précité.

46. Voir notamment Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 9 mai 1969, Dame Daussy ; et 23 mai 1969, Société Transgabon. Arrêts reproduits et commentés par Guillaume Pambou-Tchivounda, dans *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, Paris, éd. A. Pedone, 1994, p. 150-158.

47. Voir à titre d'illustration Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État dahoméen (in <http://www.juricaf.org/arret/BENIN-COURSUPREME-19721223-29>).

48. Cf. Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 8 décembre 1967, Traoré Issa, inédit ; 8 novembre 1968, Somda Maurice, non publié ; 11 février 1977, Dame Oualy, inédit.

49. Conseil d'État français, 10 juin 1921, Commune de Monséguir, *Grands Arrêts* 2013, 19^e éd., n° 37, p. 232 et s. ; *Rec. Lebon*, p. 573 ; *R.D.P.* 1921, p. 361, concl. Corneille, note Jèze ; *S.* 1921, 3, 49, concl. Corneille, note

satisfait essentiellement trois critères. Le premier critère, qui est constant, est relatif au caractère immobilier des travaux exécutés ; le second critère de qualification, qui est alternatif, porte sur la finalité d'intérêt général ou la mission de service public des travaux effectués ; et le troisième critère, qui connaît également des variations, concerne la personne publique ou privée pour le compte de laquelle sont exécutés les travaux. Schématiquement, le juge français considère que les travaux exécutés sont des travaux publics à condition d'être des travaux immobiliers, exécutés pour une personne publique dans un but d'utilité générale⁵³ ; ou encore à condition d'être exécutés par une personne publique dans le cadre d'une mission de service public⁵⁴.

S'agissant des ouvrages publics⁵⁵, on observe la même tendance du juge africain à rester vague ou silencieux, manquant l'occasion de déterminer rigoureusement les critères d'identification de cette catégorie de travaux publics⁵⁶. Là encore, un détour dans la jurisprudence française permet de brosser à grands traits les éléments de définition de la notion. A ce niveau également, trois critères de qualification sont nécessaires⁵⁷. D'abord l'ouvrage public, comme le travail public stricto sensu, est toujours de nature immobilière⁵⁸.

Hauriou : blessure d'un enfant turbulent dans une église par l'effondrement d'un bénitier auquel il se suspendait avec trois de ses camarades.

50. Tribunal des Conflits français, 28 mars 1955, Effimieff, *Grands Arrêts*, n° 69, p. 465 et s. ; *Rec. Lebon*, p. 617 : travaux de reconstruction effectués par les associations syndicales de reconstruction, établissements publics, au profit des propriétaires privés sinistrés.

51. Conseil d'État français, 20 avril 1956, Ministre de l'agriculture contre Consorts Grimouard, *Grands Arrêts*, n° 70, p. 472 et s. ; *A.J.D.A.* 1956, II, p. 187, concl. Long et p. 221, chr. Fournier et Braibant ; *D.* 1956, p. 429, concl. Long, note P. L. J. ; *R.D.P.* 1956, p. 1058, concl. Long, note Waline ; *R. A.* 1956, p. 496, note Liet-Veaux : travaux de reboisement exécutés par l'État pour le compte de propriétaires privés.

52. Conseil d'État français, 12 avril 1957, Mimouni, *D.* 1957, p. 413, concl. Tricot : travaux de démolition d'immeubles menaçant ruine.

53. Voir l'arrêt Commune de Monségur.

54. Voir l'arrêt Effimief.

55. A ce sujet, consulter Jacques Petit et Gweltaz Éveillard, *L'ouvrage public*, Litec, 2009 ; Y. Gaudemet, « A la recherche de l'ouvrage public : Note sous C.E., 29 avril 2010, Béliaud », *R.J.E.P.*, novembre 2010, n° 54.

56. Pour des exemples, consulter Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970 et 8 mai 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso (deux arrêts), reproduits et commentés par Salif Yonaba, dans *Les grandes décisions de la jurisprudence burkinabé : Droit administratif*, Ouagadougou, Presses africaines, Coll. Précis de droit burkinabé, 2004, p. 44-47. Voir également Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 30 novembre 1964, Société L'Urbaine et La Seine ; 23 mai 1966, Sogercos et Alloghomintsa ; et 4 juillet 1969, Compagnie d'Assurances L'Urbaine et La Seine (trois arrêts reproduits et commentés par Guillaume Pambou-Tchivounda, dans *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, op. cit., p. 107-119).

57. Pour des développements illustrés avec des arrêts français, consulter par exemple J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 623 et s. ; Y. Gaudemet, *Droit administratif*, op. cit., p. 585 et s. ; R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 557 et s. ; Fabrice Melleray, « Incertitudes sur la notion d'ouvrage public », *A. J. D. A.* 2005, p. 1376 et s.

58. Conseil d'État français, 12 octobre 1973, Commune de Saint-Brévin-les-Pins, *Rec. Lebon*, p. 567 ; *R.D.P.* 1974, p. 1137, note Waline : plongeur flottant installé sur une plage que le juge va considérer comme ne présentant pas le caractère immobilier d'un ouvrage public. Voir également Conseil d'État français, 20 avril 1966, Rivière, *Rec. Lebon*, p. 270 : un toboggan pour enfant est un ouvrage public à condition d'être fixé au sol.

Ensuite, il est le résultat d'un travail et d'un aménagement⁵⁹. Enfin, il doit être affecté à un intérêt général⁶⁰, ou affecté directement à un service public, même lorsqu'il appartient à une personne privée chargée de ce service public⁶¹.

Les incertitudes sur la notion de travaux publics ou d'ouvrage public en Afrique francophone, le caractère peu satisfaisant des esquisses de conceptualisation, apparaissent avec la force de l'évidence dans les rares décisions où le juge a essayé de définir des critères de qualification.

Le juge malgache par exemple amalgame ainsi, dans un syncrétisme difficilement explicable, les éléments de définition ou d'identification du travail public et de l'ouvrage public. En effet, dans un arrêt *Ralisoa Esther et consorts*, rendu le 16 juin 1979, la Chambre administrative de la Cour suprême considère « que constituent des travaux publics, les travaux immobiliers ou leurs résultats ; présentant un caractère d'intérêt général ; effectués, dirigés, contrôlés ou financés par l'administration ». La même définition est reprise dans la décision rendue par la même juridiction, le 3 mai 1980, à propos de l'affaire *Randriambololona Ludger*.

Si on peut considérer qu'il s'agit là de critères homogènes de qualification des travaux publics et des ouvrages publics, marqués par la recherche d'une certaine simplification, on peut relever et regretter en même temps une absence de rigueur dans cette esquisse de conceptualisation. D'abord parce que considérer que les travaux publics et les ouvrages publics doivent reposer sur les mêmes éléments de définition est une erreur d'appréciation. Les auteurs sont unanimes à ce sujet pour reconnaître que les travaux publics ne donnent pas nécessairement naissance à des ouvrages publics⁶² ; et que par ailleurs les ouvrages publics ne sont pas toujours le produit d'un travail public⁶³. Les uns et les autres pouvant exister indépendamment⁶⁴. Dans ces conditions, il s'imposait au juge africain, à l'image de son homologue français, de déterminer des critères spécifiques pour distinguer les travaux publics des ouvrages publics, quitte à définir éventuellement des critères généraux ou communs et des critères particuliers de qualification. Ensuite, l'approche du juge malgache ne répond pas clairement à la question de la nature des ouvrages publics, si bien qu'on ignore si ceux-ci

Bien entendu, le juge fait parfois une large application de cette condition. Voir l'étude précitée de Fabrice Melleray sur les incertitudes de la notion d'ouvrage public.

59. Conseil d'État français, 3 juillet 1970, *Commune de Dourgne*, *Rec. Lebon*, p. 462 : un dépôt d'ordures aménagé par une commune pour les besoins du service municipal des ordures ménagères est un ouvrage public ; Conseil d'État français, 2 décembre 1987, *Compagnie Air Inter*, *Rec. Lebon*, p. 393 ; *R. D. P.* 1988, p. 278, concl. J. Massot et p. 551, note F. Llorens ; *A. J. D. A.* 1988, p. 156, chron. M. Azibert et M. de Boisdeffre : ne pouvant par nature être aménagés, les couloirs aériens d'un aéroport ne sauraient constituer un ouvrage public.

60. Conseil d'État français, 10 mars 1978, *Office public d'H. L. M. de Nancy*, *A. J. D. A.* 1978, p. 401.

61. Conseil d'État français, avis du 29 avril 2010, *Béligaud*, *R. J. E. P.* 2010, n° 54, note Y. Gaudemet, concl. M. Guyomar.

62. C'est le cas de travaux de démolition ou de déblaiement. C'est également l'hypothèse de la jurisprudence *Effimieff*, où les travaux de reconstruction réalisés ont donné lieu à des immeubles privés.

63. C'est le cas de l'acquisition par les collectivités publiques d'un immeuble précédemment construit par des particuliers et affecté par la suite à une finalité d'intérêt général : clinique privée, devenu hôpital après son achat par une commune ; voie privée à l'usage exclusif des riverains incorporée ensuite dans la voie publique.

64. R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, précité, p. 561 et s. ; J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 628 ; F. Melleray, « Incertitudes sur la notion d'ouvrage public », déjà cité, p. 1376 et s.

peuvent être de nature mobilière ou n'avoir qu'un caractère immobilier. Enfin, rien n'est dit sur la qualité de la personne propriétaire de l'ouvrage public. Doit-elle être une personne publique exclusivement ou des personnes privées peuvent-elles avoir un droit de propriété sur certains ouvrages publics, comme on le voit en France avec EDF-GDF⁶⁵, ou France Télécom⁶⁶ ? La question n'est pas tranchée par le juge malgache qui semble d'ailleurs confondre travail public et ouvrage public, évitant ainsi les subtilités ou complications exigées par l'exercice de la distinction des deux notions.

Faisant application de sa jurisprudence critiquable et de la théorie de l'accessoire, il va considérer à juste titre qu'un îlot en béton, érigé au milieu de la voie publique, constitue un ouvrage public au même titre que la chaussée sur laquelle il a été implanté⁶⁷. De même, dans l'affaire Dame Rasoarivelo Elisabeth⁶⁸, en date du 29 avril 1998, il décide que les travaux de réfection d'une route nationale, effectués pour le compte de l'État malgache, doivent être regardés comme des travaux publics, faisant une juste application de la jurisprudence Commune de Monségur. Finalement, on remarque un certain décalage entre les critères de définition passablement élaborés et la justesse des qualifications retenues, ce qui apparaît à l'évidence comme un moindre mal.

Mais, le juge africain se livre parfois à des qualifications hasardeuses, fondées sur des critères de qualification qui, à défaut d'être introuvables, apparaissent suffisamment subjectifs ou aléatoires. Tel est le cas des bacs qui, par leur nature variable, dévoilent le caractère parfois insaisissable de la notion de travaux publics dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone. L'approche qui en résulte est singulièrement variée.

2. Une approche variée

Faute de critères ou d'éléments de qualification clairs, précis et stables, la définition jurisprudentielle de la notion de travaux publics reste teintée d'une certaine dose de subjectivité ; et, à ce titre, elle apparaît inévitablement discutable.

Pour qualifier une opération immobilière de travail public ou pour déterminer que le produit de cette opération est un ouvrage public, le juge suprême africain utilise la méthode qui consiste à apprécier au cas par cas. Cette méthode a l'avantage de la simplicité ; mais elle a surtout l'inconvénient de l'instabilité et de la subjectivité. Au final, la jurisprudence sur les travaux publics n'est pas linéaire, elle est même assez fluctuante et empreinte de sinuosités,

65. Cf. Conseil d'État français, avis du 29 avril 2010, Béliгаud, précité : les installations d'EDF-GDF, personnes privées, peuvent être qualifiées d'ouvrages publics, à condition d'être directement affectées au service public de l'approvisionnement.

66. Cf. Conseil d'État français, avis du 11 juillet 2001, Adèle, *Rec. Lebon*, p. 372 ; *D. adm.* 2002, n° 36, note Ch. Lavalie : « Les ouvrages immobiliers appartenant à la société France Télécom [personne privée], ne présentent plus depuis le 31 décembre 1996, le caractère d'ouvrage public... *sauf ceux qui sont incorporés à un ouvrage public tel qu'une voie publique et en constituent une dépendance* ». C'est nous qui soulignons.

67. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 1^{er} mars 2000, Époux Rakotoarivony Auguste et autres contre Commune urbaine d'Antananarivo (disponible sur <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-20000301-3299ADM-4399ADM>).

68. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 29 avril 1998, Dame Rasoarivelo Elisabeth contre État malagasy (disponible sur <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19980429-0296ADM>).

notamment dans certains États africains francophones. A titre d'illustration, on peut citer quelques exemples tirés de la jurisprudence sur les bacs⁶⁹.

Les bacs ont, en effet, une nature controversée, hétérogène et variable dans certains États. C'est le cas au Gabon où la position du juge sur la question semble ne pas être définitive. Dans un arrêt Société l'Urbaine et la Seine⁷⁰, rendu le 30 novembre 1964 par la Chambre administrative de la Cour suprême gabonaise, le juge qualifie le bac d'ouvrage public ; il se dédira le 23 mai 1966 dans l'affaire Sogerco et Allogho-Mintsa⁷¹, en considérant le bac cette fois comme un véhicule⁷² ; avant de revenir sur cette qualification le 4 juillet 1969 dans l'espèce Compagnie d'assurances l'Urbaine⁷³ où le bac est à nouveau qualifié d'ouvrage public⁷⁴. Introduisant une dose de subtilité dans son entreprise de qualification, le juge gabonais va même reconnaître seulement au bac à traîlle⁷⁵ la qualité d'ouvrage public⁷⁶, au détriment des bacs à traction motrice⁷⁷ appréhendés comme des véhicules⁷⁸, rappelant ainsi une distinction déjà consacrée en droit français⁷⁹. Cette conception ambivalente, dualiste ou versatile des bacs apparaît comme « manifestement préjudiciable au plaideur »⁸⁰, d'autant plus qu'elle détermine le régime juridique applicable qui peut ainsi varier et dériver soit vers le droit public soit vers le droit privé. On sait en effet que l'exploitation du bac est considérée

69. Les bacs représentent des bateaux plats destinés à relier les deux rives d'un cours d'eau et à transporter des passagers et des véhicules. Voir à ce sujet J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 623.

70. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 30 novembre 1964, Société l'Urbaine et la Saine.

71. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 23 mai 1966, Sogerco et Allogho-Mintsa.

72. Le véhicule est un engin qui se déplace par ses propres moyens. Cf. Tribunal des conflits français, 11 décembre 1972, Spathis contre Port autonome de Bordeaux, *Rec. Lebon*, p. 950 ; *J. C. P.* 1974, n° 2, p. 17669, note Franck Moderne. Voir également Jean du Bois de Gaudusson qui définit le véhicule comme un moyen de transport, in « Analyse d'une divergence de jurisprudence entre la Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar et la juridiction administrative française », *Annales de l'Université de Madagascar*, 1972, n° 8, p. 51.

73. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 4 juillet 1969, Compagnie d'assurances l'Urbaine.

74. Les trois décisions citées sont reproduites et commentées par Guillaume Pambou-Tchivounda, dans *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, op. cit., p. 107-119.

75. Le bac à traîlle est un bac relié à un câble de guidage ancré aux deux rives du fleuve qu'il traverse ; il ne peut se mouvoir que le long du câble qui le guide. Ce câble, qui est scellé aux extrémités de la chaussée, rattache en permanence le bac aux deux berges. Cf. Conseil d'État français, 2 juillet 1920, Dame Veuve Lenoir, *Rec. Lebon*, p. 658.

76. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 23 mai 1969, Mutuelle générale française.

77. Le bac à traction motrice se présente comme un engin qui se déplace par ses propres moyens. Cf. Tribunal des Conflits français, 15 octobre 1973, Sieur Barbou contre Territoire de la Nouvelle-Calédonie, *A. J. D. A.* 1974, p. 94-96, concl. Guy Braibant ; *D.* 1975, p. 185, note Moderne.

78. G. Pambou-Tchivounda, *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, op. cit., p. 112.

79. Conseil d'État français, 2 juillet 1920, Dame Veuve Lenoir, *Rec. Lebon*, p. 658.

80. G. Pambou-Tchivounda, *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, op. cit., p. 116.

comme un service public administratif⁸¹ alors que l'exploitation d'un véhicule est présentée comme un service public industriel et commercial⁸².

A cet égard, la position du juge ivoirien va dans le sens de la stabilité. En effet, dans son célèbre arrêt Société des Centaures routiers, rendu le 14 janvier 1970, la Chambre administrative de la Cour suprême a qualifié le bac en cause comme étant un ouvrage public, dans la mesure où le bac constitue un prolongement de la route⁸³, autrement dit la partie flottante de la route. Mais en même temps, il ne s'agit là que d'une décision unique et le juge ivoirien n'a pas eu l'occasion, postérieurement à cette décision de principe, de requalifier le bac ou d'apprécier à nouveau sa nature. La portée de la décision rendue ne doit pas, dans ce cas, être surestimée⁸⁴.

Il faut reconnaître tout de même qu'au-delà de la recherche de la simplicité, le juge suprême ivoirien a le souci de la juste qualification. La décision Djan Ziago Joseph⁸⁵, rendue le 31 juillet 1986, en donne d'ailleurs une illustration significative. Cette affaire est née des dommages causés par la chute de deux arbres sur la voie publique ; un premier arbre, couché en travers de la chaussée, oblige le conducteur du taxi transportant le sieur Djan Ziago Joseph à s'arrêter ; au même moment, un second arbre tombe sur le taxi, causant des blessures au sieur Djan Ziago Joseph. Le juge d'instance⁸⁶ et le juge d'appel⁸⁷ avaient choisi d'apprécier la question de la responsabilité de l'État ivoirien au regard de l'arbre litigieux, recherchant tour à tour si l'État pouvait être considéré, en l'occurrence, comme le gardien de ce dernier ; ce qui revenait, par une construction curieuse et contestable, à donner à l'arbre en question la qualité d'ouvrage public⁸⁸. Saisie de l'affaire en dernier ressort, la Chambre administrative de la Cour suprême va retenir la responsabilité de l'État ivoirien, au regard de la route accidentogène et non pas au regard de l'arbre dommageable. Il est vrai que le fait de reconnaître à un arbre la qualité d'ouvrage public paraît difficilement admissible, contrairement à une route.

81. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 4 avril 1980, Chantiers modernes et Union des Assurances du Gabon, *Penant*, 1980, n° 770, p. 553-559, note Duport ; Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers contre État de Côte d'Ivoire, précité.

82. Tribunal des Conflits français, 22 janvier 1921, Société commerciale de l'ouest africain, *Rec. Lebon*, p. 91 ; *Grands Arrêts*, op. cit., n° 36, p. 223 et s. Pour une étude critique de l'arrêt, consulter Alain Serge Mescheriakoff, « L'arrêt du bac d'Eloka. Légende et réalité d'une gestion privée de la puissance publique », *R. D. P.*, juillet-août 1988, p. 1059-1081.

83. Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers contre État de Côte d'Ivoire, *A.J.D.A.* 1970, p. 560 et s, Rapport Michel Bernard. Décision reproduite et commentée par Martin Bléou, dans *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative ivoirienne*, Abidjan, Centre National de la Documentation Juridique, 2012, p. 434-441.

84. Il est vrai que, un peu partout en Afrique, les bacs sont progressivement remplacés par des ponts, parfois à péage.

85. Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 31 juillet 1986, Djan Ziago Joseph contre État de Côte d'Ivoire (*in* http://juris.consetat.ci/page_book.php).

86. Tribunal de Première Instance d'Abidjan, 6 janvier 1984, Djan Ziago Joseph contre État de Côte d'Ivoire.

87. Cour d'Appel d'Abidjan, 18 février 1984, Djan Ziago Joseph contre État de Côte d'Ivoire.

88. Inexplicablement, les juges ordinaires ont tendance à développer ce réflexe. Dans l'affaire Société Anis Bassit, née de l'endommagement d'un camion stationné dans une rue du fait de la chute de la branche d'un arbre, le juge d'instance sénégalais qualifia d'ouvrage public l'arbre à l'origine du dommage. Voir à ce sujet, Tribunal de Première Instance de Dakar, 4 juillet 1981, Société Anis Bassit contre Agent judiciaire de l'État, non publié.

Bien au contraire, on retrouve dans la jurisprudence malgache la même ambiguïté reprochée au juge gabonais en matière de qualification des travaux publics ; notamment dans un arrêt Époux Rakotoarivony Auguste et autres, rendu par la Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar le 1^{er} mars 2000. Dans cette affaire née d'un accident de la route provoquée par un îlot en béton érigé au milieu de la voie publique, le juge reconnaît d'abord la qualité d'ouvrage public à l'îlot accidentogène, puis il va considérer que la dangerosité de l'ouvrage a eu pour conséquence de le *transformer en une chose dangereuse*. La terminologie utilisée manque de clarté et on peut se demander si la transformation évoquée signifie symboliquement que l'îlot en question n'appartient plus à la catégorie des ouvrages publics pour intégrer une nouvelle catégorie qui serait celle des choses dangereuses. A l'analyse, on s'aperçoit qu'il existe manifestement une maladresse sémantique, le juge malgache ayant certainement voulu indiquer que l'ouvrage public en cause apparaissait comme un ouvrage dangereux. Or, bien évidemment, l'absence de clarté dans la formulation des concepts dévalorise parfois la qualité des décisions rendues.

Sur la nature du bac cependant, et à l'image du juge ivoirien, le juge suprême malgache adopte une position claire, lui reconnaissant la qualité d'ouvrage public, et refusant par la même occasion de le considérer comme un véhicule⁸⁹. Il évite ainsi le tango jurisprudentiel initié par le juge gabonais.

Au total, les contours de la notion de travaux publics ne sont pas toujours rigoureusement délimités dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone. Il subsiste quelques imprécisions et insuffisances, prolongées ou accentuées par la notion de dommage de travaux publics.

B. Les dommages de travaux publics : une conception insuffisante

A l'image de ce qui précède, la notion de dommage de travaux publics n'est pas suffisamment éclairée dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone. Le constat est général et les rares exceptions rencontrées ne font que confirmer la règle. On remarque ainsi que ces dommages sont rarement définis (1) et que, pour parer sans doute à cette lacune jurisprudentielle, ceux-ci sont fréquemment énumérés (2) par le juge.

1. Des définitions rares

L'examen des décisions rendues par les juridictions suprêmes africaines laisse apparaître fondamentalement deux constats : une définition rare ou introuvable de la notion de dommage de travaux publics, ce qui rend incertains ses éléments d'identification ; et une qualification généralement implicite, qui semble incomplète.

En effet, dans la plupart des décisions relatives aux dommages de travaux publics, la notion n'est pas définie ; et ses éléments d'identification ne sont pas déterminés. Ce constat se renforce par le fait que, généralement, la notion est rarement évoquée dans les décisions rendues. Dans ce registre, on pourrait citer quelques exemples tirés de la jurisprudence

89. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 10 octobre 1984, Razafimalala Suzanne contre État malagasy (à consulter sur <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19841010-10582ADM>) ; Chambre administrative, 17 décembre 1969, Compagnie d'Assurances Madagascar-Mascareignes et Razanajatovo, *Rec.*, p. 256 ; Chambre administrative, 6 mai 1967, To Meng Mathon, *Rec.*, p. 143.

burkinabé⁹⁰, ivoirienne⁹¹, gabonaise⁹², marocaine⁹³ ou béninoise⁹⁴. L'absence de définition observée dans les différents arrêts rendus en matière de dommage de travaux publics rend ainsi incertaine l'identification de la notion dans le contexte africain, alors même que l'administration est souvent accusée de la survenance des faits dommageables qui se produisent. On sait pourtant que tout dommage accidentel n'est pas nécessairement un dommage de travaux publics ; mais devant le silence du juge, comment dissiper le doute ?

Bien entendu, dans certains États, le problème se pose moins, en raison d'une codification de la notion. C'est le cas du Sénégal où l'article 143 du Code des obligations de l'administration⁹⁵ définit le dommage de travaux publics comme étant celui résultant de « l'exécution d'un travail public »⁹⁶. Au-delà de la querelle doctrinale entre partisans et adversaires de la codification du droit administratif, l'absence d'une définition spécifiquement jurisprudentielle, surtout lorsque le législateur a gardé le silence, renforce les incertitudes conceptuelles liées à la notion et conduit par exemple à s'interroger sur la nature des dommages résultant de l'inexécution de travaux publics. On sait qu'en France par exemple, la jurisprudence est fixée sur la question depuis la décision Robin⁹⁷, dans laquelle le juge a considéré qu'un dommage causé en raison de l'inexécution d'un travail public ou de l'absence d'un ouvrage public constitue un dommage de travaux publics.

Alors que l'absence de définition jurisprudentielle semble être la règle en matière de dommage de travaux publics, la jurisprudence malgache fait office d'exception en Afrique francophone notamment. Le juge malgache s'est illustré à maintes reprises, donnant à la

90. Voir notamment Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970 et 8 mai 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso (deux arrêts précédemment cités).

91. Voir à titre d'illustration Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers contre État de Côte d'Ivoire, précité ; et Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 31 juillet 1986, Djan Ziago Joseph contre État de Côte d'Ivoire, déjà cité.

92. Voir entre autres Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 30 novembre 1964, Société L'Urbaine et La Seine ; 23 mai 1966, Sogenco et Allogho-Mintsa ; et 4 juillet 1969, Compagnie d'Assurances L'Urbaine (trois arrêts déjà cités).

93. Voir notamment Chambre pénale de la Cour suprême du Maroc, 31 mai 1961 : accident survenu à un passage à niveau non gardé entre un train et une locomotrice, au cours duquel ce véhicule de traction de moyenne puissance a été endommagé. A consulter sur <http://www.juricaf.org/arret/MAROC-COURSUPREME-19610531-P1155>.

94. Voir à titre d'illustration Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État Dahoméen, précité.

95. Loi n° 65-51 du 19 juillet 1965, *Journal Officiel de la République du Sénégal*, numéro spécial du 23 août 1965, p. 945. Pour une étude actualisée de ce Code, voir Alioune Badara Fall, « Le code des obligations de l'administration au Sénégal ou la transposition de règles de droit administratif français en Afrique par la codification », in *Mélanges de Gaudusson*, Tome 1, Presses Universitaires de Bordeaux, 2013, p. 225-254.

96. Sur la notion de dommage de travaux publics en droit sénégalais, consulter Alioune Badara Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal*, op. cit., p. 581 et s.

97. Conseil d'État français, 18 décembre 1931, Robin, *Rec. Lebon*, p. 1137 ; *D.* 1932. 3. 33, concl. Etori, note Appleton ; *R. D. P.* 1932, p. 94, concl., note Jèze ; *S.* 1932. 3. 41, concl., note Bonnard : endommagement d'un bateau imputé à l'absence de balisage d'un rocher situé dans le lit d'un cours d'eau. Voir également Conseil d'État français, 13 décembre 1946, Ville de Royan, *Rec. Lebon*, p. 307, où le juge indique que l'inondation due à l'absence d'égout est un dommage de travaux publics.

notion de dommage de travaux publics une définition relativement précise et dégagant par la même occasion ses traits caractéristiques. Il en va ainsi dans l'arrêt *Époux Rakotoarivony Auguste et autres*, rendu le 1^{er} mars 2000 par la Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, dans lequel le juge fait remarquer que « le dommage de travaux publics peut se définir comme toute atteinte portée à des personnes, des biens ou des droits, à l'exception de l'emprise sur la propriété ou dépossession, par l'exécution ou l'inexécution d'un travail public, par la présence d'un ouvrage public ou par le fonctionnement de cet ouvrage... Il en découle que le dommage causé par l'îlot, un ouvrage public dont la commune urbaine d'Antananarivo est le maître d'ouvrage, ne peut s'agir que d'un dommage de travaux publics ». Dans l'arrêt *Rasolonjatovo Gaston*⁹⁸, rendu le 23 mars 1983, le juge malgache élargit la définition des dommages de travaux publics aux dommages causés par les véhicules qui participent à des travaux publics, comme déjà indiqué dans la jurisprudence *Antoine Nicolaïdis contre État malagasy et Entreprise Touzet*, rendu le 30 décembre 1971 par la Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar⁹⁹.

Globalement, le juge malgache retient trois hypothèses pour définir la notion de dommage de travaux publics. La première hypothèse consiste à voir les dommages de travaux publics comme des dommages causés par l'exécution ou l'inexécution d'un travail public. La deuxième hypothèse présente les dommages de travaux publics comme des dommages pouvant résulter de la présence d'un ouvrage public ou du fonctionnement de cet ouvrage ; autrement dit le dommage résultant d'un fait d'exploitation est assimilé au dommage causé par le fait de l'ouvrage. Le juge malgache reste silencieux en revanche sur la qualification des dommages causés par l'absence d'un ouvrage public, contrairement au juge administratif français qui s'était prononcé sur un tel cas de figure dans les affaires *Robin et Ville de Royan*, ainsi qu'il a déjà été indiqué¹⁰⁰. La troisième et dernière hypothèse retenue par le juge malgache pour définir la notion de dommage de travaux publics concerne les dommages causés par les véhicules qui participent – ou qui ont participé - à des travaux publics ; de tels dommages sont perçus comme des dommages de travaux publics.

Partant de ces éléments de définition relativement clairs, on n'aura aucune difficulté à comprendre les raisons qui conduisent systématiquement le juge malgache à considérer les dommages causés par des tuyauteries d'eau comme des dommages de travaux publics, étant entendu que ces tuyauteries sont d'abord qualifiées d'ouvrages publics¹⁰¹.

S'agissant de la qualification des dommages de travaux publics, il faut relever que, dans l'ensemble, le juge suprême africain ne s'embarrasse guère de fioritures, se livrant rarement à un exercice de qualification de ce type de dommage. A l'exception de la jurisprudence malgache, les décisions rendues en matière de dommage de travaux publics ne renferment quasiment pas de qualification de cette nature. On pourrait, sur la base des décisions explorées, indiquer que les dommages de travaux publics sont implicitement

98. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 23 mars 1983, *Rasolonjatovo Gaston contre État malagasy* (à consulter sur <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19830323-6582ADM>).

99. Arrêt reproduit et commenté par Jean du Bois de Gaudusson, *in* « Analyse d'une divergence de jurisprudence entre la Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar et la juridiction administrative française », déjà cité.

100. Voir la note 96.

101. Voir sur ce point notamment : Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 16 juin 1979, *Ralisoa Esther et consorts* ; et 3 mai 1980, *Randriambololona Ludger* (deux arrêts déjà cités).

qualifiés dans la plupart des affaires jugées. C'est donc exceptionnellement que le juge africain, à l'image du juge malgache, se livre à un exercice de qualification¹⁰². C'est généralement au regard des faits que présente l'espèce à juger ou du régime juridique applicable aux parties au litige, que l'administré ou l'analyste s'aperçoit que l'affaire porte sur des dommages de travaux publics. Les réparations accordées ou refusées par le juge, les solutions qu'il donne au contentieux, amènent à reconnaître le domaine exploré. On pourrait rétorquer que le rôle du juge n'est pas tant de définir des notions ou de qualifier des dommages, que de trancher les litiges et d'apporter une réponse claire à la requête du justiciable. Sauf qu'en droit administratif, matière considérée comme essentiellement jurisprudentielle où le pouvoir normatif et créateur du juge est souvent exercé, cette démarche, qui consiste à trancher les litiges sans un raisonnement construit, et à l'aide de raccourcis discutables, peut présenter de sérieux inconvénients, notamment celui de donner à certains justiciables le sentiment que la justice n'a pas été (bien) rendue. Et même lorsque des définitions sont esquissées et des qualifications faites expressément, quelques lacunes subsistent.

Deux interrogations se dégagent de ce qui précède. Les notions de dommage et de préjudice sont-elles interchangeables ? Les dommages de travaux publics ont-ils seulement un caractère accidentel, ainsi qu'on peut l'observer dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone ?

Le juge africain ne tranche pas les questions soulevées, mais l'examen de la jurisprudence permet de se faire une opinion à ce sujet. Il ressort de la jurisprudence relative aux dommages de travaux publics que la notion est implicitement distinguée de la notion de préjudice ; il arrive fréquemment que le juge indemnise différents préjudices indépendamment des dommages de travaux publics allégués par les parties, ce qui les différencie naturellement. Le régime juridique applicable constitue la manifestation éloquentes de la distinction entre dommage et préjudice, même si elle n'est pas nettement affirmée dans les décisions rendues¹⁰³. Le juge malgache relève d'ailleurs dans l'arrêt *Époux Rakotoarivony Auguste*, précité, que le dommage de travaux publics est une atteinte à une personne, à des biens ou à des droits, avant de décliner les préjudices engendrés par cette atteinte. Pour une partie de la doctrine française, le dommage est d'abord un fait, ce qui le distingue du préjudice rapporté à une personne victime, qui a été causé par un autre fait¹⁰⁴. L'assimilation entre dommage et préjudice ne serait pas non plus totalement inexacte ou absurde, surtout en matière de dommage de travaux publics, où ces notions semblent interchangeables¹⁰⁵.

Au demeurant, lorsqu'on examine la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone, on remarque que les dommages de travaux publics ont exclusivement une nature accidentelle, ce qui pousse à se demander si les dommages permanents résultant des troubles de voisinage n'appartiendraient pas à cette catégorie de dommages. Il est constant en effet

102. Pour des exemples, se référer aux décisions citées dans cette étude.

103. La deuxième partie approfondira ce point de l'étude.

104. Voir à ce sujet Francis-Paul Bénéot, « Essai sur les conditions de la responsabilité en droit public et privé, problèmes de causalité et d'imputabilité », *J. C. P.* 1957, I, 1351 ; Isabelle Poirot-Mazères, « La notion de préjudice en droit administratif français », *R. D. P.* 1997, p. 519 ; Jean-Marie Pontier, « Le dommage et le préjudice », in *Les colloques du Sénat, Vers de nouvelles normes en droit de la responsabilité publique ?*, 11-12 mai 2001, p. 117 ; Christine Cormier, *Le préjudice en droit administratif français : étude sur la responsabilité extra-contractuelle des personnes publiques*, Paris, L. G. D. J., 2002, p. 41-137.

105. Voir dans ce sens Agathe Van Lang, Geneviève Gondouin et Véronique Inserguet-Brisset, *Dictionnaire de droit administratif*, 5^e éd., Sirey, 2008, p. 148.

qu'à l'origine du litige, il y a généralement un accident qui cause un dommage ou un préjudice. Or, au-delà de cette catégorie de dommages accidentels soumis à l'appréciation du juge africain, il y a un autre contentieux relatif aux troubles de voisinage qui n'a pas la même fortune dans le contexte africain, pouvant ainsi laisser croire que les dommages de travaux publics se limiteraient aux dommages accidentels. Pourtant, dans la typologie des dommages de travaux publics, René Chapus a établi une *summa divisio* à partir de la distinction entre les dommages accidentels et les dommages permanents¹⁰⁶.

En tout état de cause, définis ou non par le juge africain, les dommages de travaux publics sont fréquemment énumérés.

2. Une énumération fréquente¹⁰⁷

Il existe un relatif contraste entre la rareté des définitions ou des qualifications en matière de travaux publics et la fréquente énumération des dommages liés à ces travaux, ce qui ne contribue pas à lever les équivoques relevées quelques fois. En effet, dans le contentieux des dommages de travaux publics, le juge suprême africain énumère ou détermine plus les dommages subis par les victimes qu'il ne les définit. Sans être scientifiquement ou théoriquement satisfaisante, la démarche pragmatique du juge vise à répondre concrètement aux demandes d'indemnisation formulées par les requérants.

Pour ce faire, le juge détermine dans chaque affaire examinée les dommages qui résultent de travaux ou d'ouvrages publics ; il va procéder à une sorte d'inventaire pour décider s'il y a lieu à réparation ou si, au contraire, l'indemnisation de la victime n'apparaît pas justifiée.

De l'examen de la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone, l'idée qui se dégage est que la nomenclature des dommages indemnisés se limite, classiquement, à trois types de dommages. Le juge africain se prononce régulièrement sur les dommages corporels, matériels et moraux. Suivant l'affaire à juger, l'on retrouve ces trois types de dommages ou non. Bien évidemment, l'indemnisation ne peut porter que sur les dommages matériellement établis. En la matière, le juge africain n'innove pas ; il reprend globalement la typologie élaborée en droit français.

Les dommages les plus fréquemment indemnisés sont les dommages corporels et les dommages matériels ; les dommages moraux étant les plus rarement indemnisés. On peut le comprendre, puisque la preuve de ces derniers est difficile à administrer.

S'agissant des dommages corporels, ils se ramènent essentiellement à des blessures qui, parfois, conduisent à la mort¹⁰⁸. La matérialité de tels dommages est établie facilement

106. René Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 650 et s. Voir également Jacqueline Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, 6^e éd., op. cit., p. 775 et s.

107. Dans cette partie de l'étude, le concept de dommage renvoie à celui de préjudice. Nous avons déjà indiqué que, dans le domaine qui nous occupe, certains auteurs définissent les dommages de travaux publics comme étant des préjudices causés par un travail ou un ouvrage public.

108. Voir par exemple :

- Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État Dahoméen, déjà cité : mort accidentelle du conducteur d'un tracteur accompagné

par les juges. Dans l'affaire Dame Daussy, du 9 mai 1969, le juge gabonais retient que l'accident subi par la requérante du fait d'une excavation en forme de saignée pratiquée sur la chaussée, alors qu'elle circulait en cyclomoteur sur une route en bordure de mer à Libreville, est à l'origine de plusieurs blessures et brûlures ayant occasionné une incapacité partielle permanente de 25 %. Il en résulte un préjudice esthétique, mis en relief par diverses fractures et d'importantes cicatrices, qui conduiront le juge à indemniser la requérante.¹⁰⁹ Le juge malgache admet également ce type de dommage, ainsi qu'en témoigne la jurisprudence Manjakavelo, en date du 21 janvier 1998, dans laquelle la fracture et les blessures du requérant, consécutives à sa chute dans une excavation pratiquée sur une voie municipale, ont donné lieu à réparation¹¹⁰. Dans l'arrêt Rasolonjatovo, rendu le 23 mars 1983, le même constat apparaît, le juge estimant que l'atteinte à l'intégrité physique du requérant, suite à un accident provoqué par la présence non signalée d'un rouleau compresseur au travers d'une route en réfection, engageait la responsabilité de l'État malagasy¹¹¹. Il en va de même dans l'arrêt Djan Ziago Joseph, rendu le 31 juillet 1986 par la Chambre administrative de la Cour suprême ivoirienne, et dans lequel le juge relève les blessures causées par la chute d'un arbre comme étant constitutives d'un dommage indemnisable¹¹²...

S'agissant des dommages matériels, l'examen de la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone permet de distinguer entre les dommages causés aux biens et les

d'une remorque chargée de 23 tonnes d'arachides, des suites de ses blessures, en voulant éviter deux fûts placés au milieu de la chaussée par les préposés du service hydraulique ; décès dû à une fracture de la base du crâne.

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy (*in* <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-20030730-19800ADM>) : mort accidentelle d'une dame qui avait pris place dans un véhicule de transport en commun ; accident provoqué par un défaut d'entretien normal de la voie publique.

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 1^{er} mars 2000, Époux Rakotoarivony Auguste et autres contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité : accident ayant coûté la vie aux enfants de deux couples, en raison d'un îlot en béton érigé au milieu de la voie publique.

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 29 avril 1998, Dame Rasoarivelo Élisabeth contre État malagasy, déjà cité : décès du mari de la requérante en cours de service, suite à un accident provoqué par un engin participant à un travail public.

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy (*in* <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19790303-8577ADM>) : blessures mortelles du conducteur d'un semi-remorque chargé d'un caterpillar, dû à l'effondrement du pont sur lequel il passait avec sa charge.

109. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 9 mai 1969, Dame Daussy, *in* Guillaume Pambou-Tchivounda, dans *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, op. cit., p. 150 et s.

110. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo (*in* <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19980121-4696ADM>).

111. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 23 mars 1983, Rasolonjatovo Gaston contre État malagasy, précité.

112. Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 31 juillet 1986, Djan Ziago Joseph contre État de Côte d'Ivoire, déjà cité.

dommages d'ordre financier ; les plus fréquemment mis en évidence étant ceux causés aux biens.

Les biens concernés sont diversifiés et il s'agit le plus souvent de véhicules personnels¹¹³, d'habitations privées, de meubles¹¹⁴ ou de marchandises transportées¹¹⁵...

Les dommages d'ordre financier, pris en compte ou retenus par les juges africains, sont ceux qui résultent des troubles financiers ou « troubles dans les conditions d'existence » engendrés par la perte d'un être cher, notamment lorsque le disparu était le pourvoyeur financier de la famille¹¹⁶.

Enfin, bien que rarement retenu, le dommage ou le préjudice moral est admis par les Cours suprêmes d'Afrique francophone¹¹⁷. Il fait partie des préjudices que les dommages de travaux publics sont susceptibles d'engendrer. Ce qui, vraisemblablement, n'est qu'une africanisation de la jurisprudence Letisserand¹¹⁸, et un désaveu de l'idée selon laquelle « Les larmes ne se monnaient pas ». En indemnisant la douleur morale consécutive à la perte d'un être cher, les juges africains, tout en élargissant la nomenclature des dommages de travaux publics, donnent à leur régime juridique un caractère hétérogène.

113. Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers contre État de Côte d'Ivoire, précité ; Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar : 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy, précité ; 1^{er} mars 2000, Époux Rakotoarivony Auguste et autres contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité ; 22 janvier 1992, Ramanitra Victor (à consulter sur <http://www.juricaf.org/arret/MADAGASCAR-COURSUPREME-19920122-4590ADM>) ; 23 mars 1983, Rasolonjatovo Gaston contre État malagasy, déjà cité.

114. Voir notamment Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar : 16 juin 1979, Ralisoa Esther et consorts, précité ; et 3 mai 1980, Randriambololona Ludger, déjà cité.

115. Voir à titre d'illustration Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, précité.

116. Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État Dahoméen, déjà cité ; Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy, précité ; 29 avril 1998, Dame Rasoarivelo Élisabeth contre État malagasy, déjà cité ; 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, précité.

117. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar : 16 janvier 1965, Bonère, *Rec. Lebon*, p. 33 ; 4 mars 1967, Brehm, *Rec. Lebon*, p. 96 ; 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy, précité ; 1^{er} mars 2000, Époux Rakotoarivony Auguste et autres contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité ; 29 avril 1998, Dame Rasoarivelo Élisabeth contre État malagasy, déjà cité ; Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État Dahoméen, précité ; 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, déjà cité.

118. Conseil d'État français, 24 novembre 1961, Ministre des Travaux publics contre Consorts Letisserand, *Grands Arrêts* 2013, 19^e éd., n° 77, p. 529 et s. ; *Rec. Lebon*, p. 661 ; *D.* 1962, p. 34, concl. Heumann ; *R. D. P.* 1962, p. 330, note Waline ; *S.* 1962, p. 82, concl., note Vignes : mort accidentelle du fils et du petit-fils des requérants, suite à une collision entre un camion des ponts et chaussées et une motocyclette sur laquelle se trouvaient les victimes.

II. Une responsabilité fondée sur un régime hétérogène

Ce qui particularise le droit africain de la responsabilité extra-contractuelle, et singulièrement en matière de travaux publics, c'est l'hétérogénéité des règles applicables. Cette caractéristique, accentuée par une certaine complexité due à la délicate distinction des victimes¹¹⁹, apparaît nettement dans le régime de la responsabilité pour faute (A) et dans le régime de la responsabilité sans faute (B).

A. La responsabilité pour faute : entre logique et incohérence

Un constat s'impose d'emblée : c'est le contraste entre l'abondance des décisions relatives aux usagers et le manque d'affaires portant sur la situation des participants¹²⁰. Cette catégorie de victimes, constituée de personnes qui prennent part à l'exécution des travaux¹²¹, est absente des chantiers ouverts par la jurisprudence africaine consacrée aux Travaux publics.

La distinction majeure que fait la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone oppose donc les usagers aux tiers¹²².

S'agissant des usagers, on observe l'affirmation d'un principe qui consiste à leur appliquer le régime de responsabilité pour faute présumée (1), ce qui est logique ; cette règle est assortie d'une exception tendant au renversement de la charge de la preuve (2), ce qui est incohérent.

1. Un principe : l'application du régime de responsabilité pour faute présumée

Malgré l'élasticité de la notion¹²³, il est possible de définir l'usager comme la personne qui bénéficie du travail ou de l'ouvrage public, qui l'utilise, qui en tire profit ; il désigne la

119. Sur la distinction tiers-usager-participant et ses subtilités, voir Jacques Moreau, *L'influence de la situation et du comportement de la victime sur la responsabilité administrative*, Paris, L. G. D. J., 1957 ; A. Bockel, « Sur le rôle de la distinction du tiers et de l'usager dans le droit de la responsabilité publique », *A. J. D. A.* 1968, p. 437 ; F. Moderne, « La distinction du tiers et de l'usager dans le contentieux des dommages de travaux publics », *C. J. E. G.* 1964, D, p. 154-203 ; R. Chapus, « Structure de la responsabilité pour dommages de travaux publics », in *Mélanges offerts à Marcel Waline*, Tome 2, Paris, L. G. D. J., 1974, p. 307 et s. ; A. B. Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal*, op. cit., p. 594 ; J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 816 ; J. Morand-Deville, *Droit administratif*, Paris, L. G. D. J., 2013, p. 725 ; René Dégni-Ségui, *Droit administratif général*, Tome 3, 4^e éd., Abidjan, NEI-CEDA, 2013, p. 55 et s.

120. Pour une étude spécifique, consulter Christian Lavalie, « Le dommage causé au participant à l'opération de travail public », *A. J. D. A.* 1975, p. 540-556.

121. J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 797 ; R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 652.

122. Il faut reconnaître cependant que si le juge suprême africain fixe le régime de responsabilité applicable aux usagers et aux tiers, c'est qu'il reconduit implicitement la distinction trilogique forgée par la jurisprudence française autour du tiers, de l'usager et du participant. On peut, sur cette base, imaginer qu'à l'occasion d'affaires auxquelles des participants seraient parties, le juge africain reconduise la jurisprudence hexagonale.

123. J. Morand-Deville indique à ce sujet que « dans un souci de simplification, le juge administratif a une conception extensive de la notion d'usager ». Voir *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 799.

personne qui utilise effectivement un ouvrage public et subit un dommage à l'occasion de cette utilisation¹²⁴.

Au regard de la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone, les dommages de travaux publics subis par les usagers donnent lieu à réparation sur le fondement du régime de responsabilité pour faute présumée. Les juges appliquent ce régime de responsabilité aux usagers victimes de travaux publics lorsqu'il apparaît qu'un ouvrage public a provoqué des dommages en raison d'un *défaul d'entretien normal*, formule généralement consacrée¹²⁵.

De ce qui précède, certaines interrogations affleurent. Que signifie la notion de faute présumée ? Que recouvre la théorie du défaut d'entretien normal ? La responsabilité pour défaut d'entretien normal est-elle en soi un régime de responsabilité pour faute ?

S'agissant de la faute présumée, il est de jurisprudence constante que lorsqu'un ouvrage public provoque un dommage accidentel, l'administration ou l'entreprise qui agit pour son compte est réputée avoir commis une faute, sauf si elle réussit à administrer la preuve contraire. « En l'absence de preuve contraire rapportée par l'administration [ou par l'entrepreneur], l'accident (...) engage [sa] responsabilité »¹²⁶. Dans cette hypothèse, où la

124. Voir notamment R. Dégni-Ségui, *Droit administratif général*, Tome 3, op. cit., p. 56 ; J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 798 ; R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 661.

125. Voir par exemple :

- Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Fabien Schiano contre État Dahoméen (*in* <http://www.juricaf.org/arret/BENIN-COURSUPREME-19721223-27>) ; 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État Dahoméen, précité.

- Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire : 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers contre État de Côte d'Ivoire, précité ; 31 juillet 1986, Djan Ziago Joseph contre État de Côte d'Ivoire, précité.

- Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso : 8 décembre 1967, Traoré Issa, précité ; 8 novembre 1968, Somda Maurice, précité ; 10 avril 1970 et 8 mai 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso (deux arrêts précités) ; 11 février 1977, Dame Oualy, précité.

- Cour Fédérale de Justice du Cameroun, Chambre administrative de Yaoundé, 16 mars 1967, Dame Ferrière Marie contre État du Cameroun ; Cour Fédérale de Justice du Cameroun, 8 décembre 1970, Tchany, *Revue camerounaise de droit*, 1972, n° 1, p. 47.

- Chambre civile de la Cour suprême du Sénégal, 30 juillet 1969, Régie des Chemins de fer, *Revue sénégalaise de droit*, 1969, p. 48, rapp. Bilbao.

- Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon : 30 novembre 1964, Société L'Urbaine et La Seine, déjà cité ; 4 juillet 1969, Compagnie d'Assurances L'Urbaine et La Seine, déjà cité.

- Chambre administrative de la Cour suprême du Maroc : 7 mai 1960, État contre Dejoie, Recueil des arrêts de la Chambre administrative de la Cour suprême, 1957-1960, Tome 1, p. 218 ; 16 décembre 1963, État contre Michel Marcel, *Recueil des arrêts de Cour d'appel de Rabat*, p. 347.

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar : 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy, déjà cité ; 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo, précité ; 22 janvier 1992, Ramanitra Victor, précité ; 10 octobre 1984, Razafimalala Suzanne contre État malagasy, précité ; 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, précité.

126. Voir notamment les arrêts Société des Centaures Routiers et Rakotoniaina, rendus respectivement par les juges ivoirien et malgache.

charge de la preuve appartient en principe au maître de l'ouvrage, l'utilisateur victime doit simplement établir le lien de causalité entre le dommage qu'il allègue avoir subi et le travail ou l'ouvrage public qui a provoqué ce dommage. Généralement, la responsabilité de l'administration est engagée pour faute présumée sur la base d'un défaut d'entretien normal de l'ouvrage public¹²⁷.

Cette théorie du défaut d'entretien normal apparaît à la fois simple et complexe. Elle est simple parce que le juge l'applique en contrôlant la matérialité de la défektivité des ouvrages publics, dans les affaires qu'il tranche. L'appréciation du juge est faite au cas par cas, *in concreto*. Ainsi, il va considérer comme constitutifs d'un défaut d'entretien normal la rupture des amarres d'un bac¹²⁸, le défaut de signalement d'un obstacle¹²⁹ ou d'une excavation sur la voie publique¹³⁰, l'absence de mesures de sécurité pour prévenir le dommage¹³¹, la scission d'un bac due à l'impact d'une trombe d'eau pendant une période climatique réputée non trouble¹³², la cassure observée dans l'escalier extérieur d'un hôtel¹³³... En revanche, ne sont pas considérés comme des défauts d'entretien normal, la rupture d'un bac provoquée par un camion trop chargé et par une fausse manœuvre du chauffeur¹³⁴, l'effondrement d'un pont apparemment en bon état¹³⁵, une dénivellation visiblement trop faible¹³⁶, des dommages consécutifs à une mauvaise utilisation de l'ouvrage public¹³⁷...

127. Voir les arrêts cités précédemment, note 124.

128. Chambre administrative de la Cour suprême de Côte d'Ivoire, 14 janvier 1970, Société des Centaures routiers contre État de Côte d'Ivoire, précité.

129. Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970 et 8 mai 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso, précités ; Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 22 janvier 1992, Ramanitra Victor, précité.

130. Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970 et 8 mai 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso, précités ; Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité.

131. Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970 et 8 mai 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso, précités ; Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy, déjà cité.

132. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 10 octobre 1984, Razafimalala Suzanne contre État malagasy, précité.

133. Cour Fédérale de Justice du Cameroun, Chambre administrative de Yaoundé, 16 mars 1967, Dame Ferrière Marie contre État du Cameroun : « Attendu ... qu'alors qu'elle descendait l'escalier extérieur de l'hôtel des P.T.T. à Yaoundé... Dame Ferrière a fait une chute qu'elle impute au défaut d'entretien de cet escalier, dont l'une des marches présentait une cassure de treize centimètres de longueur, neuf centimètres de largeur et six centimètres de profondeur ; ... que, dans les circonstances de l'espèce, la présence même de cette cassure revêtait un défaut d'entretien de la voie publique, de nature à engager la responsabilité de l'État. »

134. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 4 avril 1980, Chantiers modernes et Union des Assurances du Gabon, *Penant* 1980, n° 770, p. 553-559, note Duport.

135. Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 25 juin 1976, Compagnie d'Assurances générales de France et Société de commercialisation agricole du Dahomey contre Ministre des Travaux publics (*in* <http://www.juricaf.org/arret/BENIN-COURSUPREME-19760625-7>).

136. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 20 juillet 1973, Mve Meye, *Rec. J. R. A. gabonaise*, fasc. n° 4, 1970-1976, p. 63.

La complexité de la théorie provient des incertitudes qu'elle engendre. En effet, faute de critères objectifs de qualification, le juge fait varier sa politique jurisprudentielle en appréciant – subjectivement – la situation qui a provoqué le dommage litigieux. La signification de la théorie semble ainsi compromise et n'apparaît pas claire ; elle interroge. S'agit-il d'un mauvais entretien ou d'un défaut d'entretien ? Et dans cette dernière configuration, l'épithète *normal* n'est-elle pas au fond un non-sens ? N'apparaît-elle pas superflue ? Existe-t-il une différence, une distinction entre la faute et le défaut d'entretien ?

Il est évident que la frontière entre la normalité et l'anormalité paraît hasardeuse et peu claire ; sa délimitation est controversée. D'autant que le juge ne précise pas à quoi correspond un entretien normal. Ceci pourrait d'ailleurs justifier la versatilité du juge dans les décisions rendues, dévoilant au passage quelque hésitation ou embarras. Ainsi, par exemple, à l'occasion de deux accidents qui se sont produits sur la même route et dans des circonstances identiques, à savoir que les conducteurs avaient cherché à éviter les flaques d'eau se trouvant sur la chaussée, le juge gabonais a retenu la responsabilité de l'administration pour défaut d'entretien normal dans un cas¹³⁸, avant de l'écarter, incompréhensiblement, dans l'autre¹³⁹. La justification donnée dans ce dernier cas a de quoi faire sourire, le juge estimant que compte tenu du mode de construction des routes au Gabon, l'effondrement d'une chaussée ne peut entraîner la responsabilité de l'administration pour dommage de travaux publics.

Au demeurant, le juge utilise parfois des expressions différentes pour désigner la même réalité, au point qu'on pourrait céder facilement à la tentation de les assimiler. Dans l'arrêt Société des Centaures routiers, par exemple, le juge ivoirien semble tenir pour synonymes le mauvais entretien du bac et le défaut d'entretien normal de celui-ci¹⁴⁰. D'autres fois, le juge s'abstient de qualifier le défaut d'entretien, se contentant simplement de le constater¹⁴¹. Si bien que la terminologie proposée est souvent variable : le juge qualifie quelques fois de normal le défaut d'entretien, et parfois il évite de le qualifier.

Par ailleurs, à propos de l'assimilation ou non du défaut d'entretien à la faute, les auteurs sont plutôt divisés. Certains auteurs estiment, en effet, que la théorie du défaut d'entretien normal ou la responsabilité pour faute présumée n'est pas en réalité un régime de responsabilité pour faute ; il tend vers un régime de responsabilité sans faute fondé sur le risque, à la différence que la responsabilité de l'administration peut être atténuée ou supprimée en cas d'entretien normal. Le système se différencierait donc de la traditionnelle responsabilité pour faute, dans la mesure où la victime n'a pas à prouver une supposée faute de l'administration et où le fait d'un tiers ne constitue pas pour cette dernière une cause

137. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 4 juillet 1969, Compagnie d'assurances L'Urbaine et La Seine, précité.

138. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 5 janvier 1967, Rouvry, *Revue Juridique Africaine*, fasc. n° 3, p. 36.

139. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 10 novembre 1971, Dame Bourobou Nzingou.

140. Dans le même sens, et à propos de la dégradation non signalée d'une chaussée qui a provoqué nuitamment un accident : Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 22 janvier 1992, Ramanitra Victor, précité.

141. Voir par exemple : Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 4 juillet 1969, Compagnie d'Assurances L'Urbaine et La Seine, précité ; Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 10 octobre 1984, Razafimalala Suzanne contre État malagasy, précité.

exonératoire Il y aurait un régime de responsabilité *sui generis*, différent à la fois de la responsabilité pour faute et de la responsabilité pour risque¹⁴². Il est exact que, parfois, la position du juge n'aide pas à lever l'équivoque ou à clarifier le débat. Dans l'affaire Manjakavelo par exemple, le juge malgache qualifie la victime d'usager de la voie publique, mais fonde curieusement sa décision sur deux régimes de responsabilité aux logiques diamétralement opposées : le régime de responsabilité pour défaut d'entretien normal et le régime de responsabilité pour risque anormal¹⁴³ ; c'est-à-dire que par un syncrétisme jurisprudentiel inédit se trouvaient amalgamés le régime de responsabilité pour faute et le régime de responsabilité sans faute.

D'autres auteurs en revanche affirment l'identité indiscutable entre la faute et le défaut d'entretien, même si le vocabulaire jurisprudentiel peut conduire à faire penser le contraire et à les distinguer¹⁴⁴.

En réalité, la théorie du défaut d'entretien normal présente un caractère hybride¹⁴⁵ et on ne saurait mésestimer ses affinités avec la situation de risque-danger, même si elle s'apparente davantage à une faute.

Au-delà de ces aspects techniques, la jurisprudence est constante sur l'idée que la responsabilité de l'administration¹⁴⁶ est susceptible d'être atténuée, voire supprimée, par la faute de la victime¹⁴⁷ ou pour cause de force majeure¹⁴⁸ ; le fait du tiers ou le cas fortuit¹⁴⁹

142. Roger Marillat, « L'arrêt de la Chambre administrative de la Cour suprême du 14 janvier 1970, Société des Centaures Routiers contre État de Côte d'Ivoire », *Revue ivoirienne de droit*, 1971, n° 1, p. 16-17 ; Franck Moderne, « Note sous Conseil d'État, 2 décembre 1970, arrêt Société des eaux de Marseille contre sieur Del Corso », *A. J. D. A.* 1971, p. 246 et s. ; Raymond Odent, *Contentieux administratif*, Paris, Les Cours du droit, Tome IV, 1970-1971, p. 1162.

143. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo, précité.

144. R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 658.

145. J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 802 et s.

146. Pour des exemples de responsabilité pleine et entière de l'administration, voir notamment : Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 10 octobre 1984, Razafimalala Suzanne contre État malagasy, précité : aucune faute reprochée à la requérante après la scission d'un bac en deux parties, qui a provoqué le naufrage de ses marchandises ; 23 mars 1983, Rasolonjatovo Gaston contre État malagasy : aucune faute reprochée à la victime qui roulait nuitamment sur la voie publique, sous la pluie, à faible allure, quand il a subi un accident dû à la présence d'un rouleau compresseur placé en travers d'une route en réfection, qu'aucun panneau n'invitait à dévier.

147. Voir notamment :

- Cour Fédérale de Justice, Chambre administrative de Yaoundé, 23 mars 1971, Ngijol Ngijol Pierre contre État fédéral du Cameroun : exonération partielle.

- Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 9 mai 1969, Dame Daussy ; et 23 mai 1969, Société Transgabon, précités : exonération partielle dans les deux affaires.

- Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 25 juin 1976, Compagnie d'Assurances générales de France et Société de commercialisation agricole du Dahomey contre Ministre des Travaux publics, précité : exonération totale, le véhicule de la victime étant dépourvu de freins.

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy, précité : exonération partielle ; 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité : exonération partielle ;

n'étant pas des causes exonératoires. Cette règle est exceptionnellement remise en question, si bien que la responsabilité de l'administration peut demeurer entière en dépit d'une faute personnelle commise par la victime¹⁵⁰. On considère dans ce cas que la faute de la victime n'a exercé aucune influence sur la réalisation du dommage et qu'au contraire, le fait de l'administration en est la cause directe ; tout se passe comme si la victime n'avait commis aucune faute¹⁵¹. La responsabilité entière de la Puissance publique est justifiée par l'idée que « nul ne peut invoquer devant le juge sa propre turpitude ».

Si on observe que le juge africain recherche systématiquement une cause d'atténuation ou d'exonération de la responsabilité de l'administration dans les cas de dommages accidentels, on remarque surtout une fâcheuse promptitude à le faire¹⁵² et parfois pour des raisons fantaisistes¹⁵³. Il en va ainsi lorsque, pour écarter la responsabilité de l'État, à l'occasion d'un accident survenu sur une route recouverte par des flaques d'eau, le juge gabonais fait observer que l'effondrement de la chaussée ne peut entraîner la responsabilité de l'administration pour dommage de travaux publics, *compte tenu du mode de construction des routes au Gabon*¹⁵⁴. C'est également le cas lorsqu'il est reproché à la victime d'un accident d'avoir manqué de prudence lors de son passage dans un quartier qu'il connaissait bien et dont la voie publique était affectée d'anomalies qu'il savait existées ; surtout que, de l'aveu

22 janvier 1992, Ramanitra Victor, précité : exonération partielle ; 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, précité : exonération partielle.

148. Dans ce cas, « l'événement à l'origine du dommage doit être étranger à la volonté des parties, imprévisible et irrésistible ». Cf. R. Dégni-Ségui, *Droit administratif général*, Tome 3, op. cit., p. 63 et s.

149. « Il y a cas fortuit lorsque l'on ignore la cause du dommage. L'idée qui prévaut est la cause inconnue. [...] A l'instar de la force majeure, le cas fortuit présente les caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité. Mais à la différence de celle-là, celui-ci ne revêt pas le caractère de cause étrangère ou d'extranéité, n'étant pas détachable d'une activité administrative donnée. Le Doyen Hauriou note dans ce sens que "le cas fortuit échappe aux prévisions humaines, mais se rattache au fonctionnement même de l'entreprise ou du service" (note sous Conseil d'État, 10 mai 1912, Ambrosini, S. 1912. 3. 161) ». Cf. R. Dégni-Ségui, *Droit administratif général*, Tome 3, op. cit., p. 65 et s.

150. Cf. Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso, précité : « Attendu que, si n'est pas exempte de faute personnelle la victime n'ayant pu éviter de s'engager dans un passage dangereux par inattention ou excès de vitesse, aucun reproche n'est adressable au requérant qui n'allait pas vite et n'avait pas à deviner la présence d'un obstacle rendu invisible, que la responsabilité de la défenderesse est donc entière ». Voir dans le même sens : Chambre administrative de la Cour suprême du Cameroun, 31 mai 1979, Nogo Eugène contre État du Cameroun.

151. Roger-Gabriel Nlep, *L'administration publique camerounaise : contribution à l'étude des systèmes africains d'administration publique*, Paris, L. G. D. J., 1986, p. 349.

152. Jean-Pierre Kombila, « La responsabilité de l'administration pour dommages des ouvrages publics en droit administratif gabonais : une protection des administrés contre l'administration ? », *Penant* 1993, p. 231-244 ; A. B. Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal*, op. cit., p. 618.

153. Pour des justifications convaincantes, voir notamment :

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, précité : grave imprudence des usagers de la voie publique, partage de responsabilité ; 30 juillet 2003, Rakotoniaina et Hanitriniaina contre État malagasy, précité : faute d'inattention du chauffeur préposé du requérant qui, habitué au trajet, connaissait bien l'endroit où s'est produit l'accident, puisqu'il le fréquentait journalièrement (logique partage de responsabilité).

154. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 10 novembre 1971, Dame Bourobou Nzingou.

du juge, cette voie avait déjà été à l'origine d'un précédent accident¹⁵⁵. Ce qui aurait pu être considéré comme une circonstance aggravante a été jugé curieusement comme un fait générateur tout à fait ordinaire.

Au total, on constate que, derrière l'affirmation des principes, les solutions en matière de responsabilité pour faute présumée sont diversifiées. Sans doute en raison de la difficulté à démontrer l'absence ou l'existence d'une telle faute, dont la preuve est exceptionnellement demandée à la victime.

2. Une exception : le renversement de la charge de la preuve

Exceptionnellement, pour engager la responsabilité de l'administration, le juge suprême africain fait peser sur l'usager la charge de la preuve de la faute imputée à l'administration. Dans cette hypothèse, l'usager se voit appliquer, regrettamment, le régime de responsabilité pour faute prouvée, prévu pour s'appliquer en principe au participant¹⁵⁶.

Particulièrement démonstrative de cette réalité est la jurisprudence béninoise. En effet, dans un arrêt rendu par la Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, le juge déboute les requérants – qui avaient la qualité d'« usagers de la route » -, « Considérant en tout état de cause que *les requérants n'apportent ni la preuve du défaut d'entretien du pont ni celle d'une faute imputable à l'Administration des travaux publics*, d'où il résulterait une relation de cause à effet entre l'état de l'ouvrage et l'accident survenu au véhicule de la Société de commercialisation agricole du Dahomey »¹⁵⁷. On pourrait s'étonner de voir, dans la décision, apparaître deux exigences. La première, c'est que les requérants doivent apporter la preuve que l'administration a commis une faute. La seconde, c'est qu'ils doivent établir le lien de causalité entre la faute prétendument commise et le dommage qu'ils allèguent avoir subi. Mais la première exigence semble prévaloir, puisque le juge souligne que de la satisfaction de cette première condition doit découler la matérialité de la seconde : l'administration de la preuve que l'Administration a commis une faute emporte, selon le juge béninois, l'établissement du lien de causalité.

Ce régime de responsabilité, même s'il est exceptionnel, apparaît surtout anachronique. Car on sait que, dans le régime de la présomption de faute, la charge de la preuve n'appartient pas à l'usager, mais plutôt à l'administration ou à l'entrepreneur. Or admettre ou exiger le contraire revient, dans le même temps, à dédouaner l'administration, à justifier son incurie ou à poser un principe d'irresponsabilité.

155. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité.

156. A titre de droit comparé, voir notamment : Conseil d'État français, 4 janvier 1960, Estampes, *Rec. Lebon*, p. 2 : blessure d'un artisan plombier-zingueur qui procédait au remplacement du chéneau d'une vieille église ; Conseil d'État français, 15 juillet 1959, EDF contre Cornut et Caisse régionale de Sécurité sociale du Sud-Est, Monin, *Rec. Lebon*, p. 539 : un ouvrier est mortellement blessé par électrocution d'une ligne de haute tension de Électricité de France, alors qu'il travaillait sur une route nationale ; Conseil d'État français, 4 octobre 1967, SEITA contre Luciani, qui définit le participant comme celui qui travaille, moyennant rémunération, à la construction, à l'aménagement ou à l'entretien d'un ouvrage.

157. Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 25 juin 1976, Compagnie d'Assurances générales de France et Société de commercialisation agricole du Dahomey contre Ministre des Travaux publics, précité. C'est nous qui soulignons.

Cette tendance du juge africain à exonérer facilement l'administration s'observe assez régulièrement¹⁵⁸ ; elle finit par agacer certains auteurs. Commentant un jugement du Tribunal administratif du Gabon, dans lequel le juge avait exigé de la requérante la preuve d'une « faute particulièrement lourde » pour engager la responsabilité de l'administration, Guillaume Pambou-Tchivounda écrira : « L'intrusion du fondement de la faute lourde dans le contentieux de la responsabilité pour dommages de travaux publics témoigne de l'embarras qu'éprouve le juge, placé devant la nécessité de parer à l'absurde »¹⁵⁹. Au sujet de la même décision, Jean-Pierre Kombila affirme que l'exigence d'une faute particulièrement lourde, dans le domaine de la circulation routière, est de nature à engendrer « une grave inégalité devant les charges publiques »¹⁶⁰. D'autant que le juge gabonais fait varier sa politique jurisprudentielle, écartant la théorie du défaut d'entretien normal pour les ponts tout en continuant de l'invoquer pour les bacs. Ce qui révèle une incohérence¹⁶¹.

Cette attitude est sans doute défavorable aux victimes ; elle apparaît comme inéquitable, voire inique, dans la mesure où, selon une formule restée célèbre, « Il n'est pire injustice que celle qui se pare des cérémonies du droit pour violer ses exigences¹⁶² ». Elle marque et démontre le caractère rigoureux du régime de responsabilité pour faute, contrairement à ce que l'on observe dans le régime de responsabilité sans faute, fondé sur le risque, qui a été généralisé.

B. La responsabilité sans faute : un régime généralisé

Il résulte de la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone que ce régime de responsabilité est fréquemment appliqué au tiers (1). Mais, il est appliqué occasionnellement à l'usager (2).

158. Voir notamment Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 19 décembre 1969, Groupement français d'assurances et Établissement Barbier ; 20 juillet 1973, Mve Meye ; 30 juin 1989, Société Sonagar. Pour un exemple de décision rendu par un juge d'instance, voir Tribunal de Première Instance de Dakar, 29 mai 1971, Bassirou Niang contre État du Sénégal, *Recueil de l'association sénégalaise d'études et de recherches juridiques*, 1971, n° 2, II, p. 167 : dommage causé par l'affaissement d'une chaussée.

159. G. Pambou-Tchivounda, Obs. sur Tribunal administratif du Gabon, 17 janvier 1962, Compagnie d'Assurances La Foncière, in *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, op. cit., p. 46-55, spéc. p. 52. Les faits de l'espèce sont dramatiques : le 30 juin 1959, un camion automobile tombe d'une hauteur de 5 mètres dans le lit d'une rivière, suite à l'effondrement du pont sur lequel il roulait. Le camion transportait 20 fûts de gaz-oil et plusieurs passagers ; l'un d'eux fut tué et deux autres blessés. Deux personnes qui se baignaient dans la rivière furent également blessées.

160. Jean-Pierre Kombila, « La responsabilité de l'administration pour dommages des ouvrages publics en droit administratif gabonais : une protection des administrés contre l'administration ? », article précité, p. 237.

161. G. Pambou-Tchivounda, Obs. sur Tribunal administratif du Gabon, 17 janvier 1962, Compagnie d'Assurances La Foncière, op. cit., p. 54, où l'auteur oppose les solutions des arrêts Société L'urbaine et La Seine, et Rouvry, à celle de la décision commentée. Les deux arrêts, déjà cités, portent sur des accidents de bac alors que la décision commentée porte sur un accident de pont.

162. Jean Louis Vullierme, « L'autorité politique de la jurisprudence », *Archives de philosophie du droit*, Tome 30, La jurisprudence, Paris, Sirey, 1985, p. 96.

1. Une application fréquente au tiers

L'application au tiers du régime de responsabilité sans faute pour risque apparaît, au regard de la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone, comme un invariant, une constante. Cette constance se remarque dans le temps et dans l'espace, et tend à rapprocher les solutions africaines des solutions tirées de la jurisprudence française ; même si, en Afrique, le régime applicable au tiers n'est pas toujours d'origine jurisprudentielle, pouvant se fonder parfois sur un texte¹⁶³.

Sous cette réserve, on observe qu'en règle générale c'est sur le fondement du risque que la responsabilité de l'administration est engagée à l'égard du tiers, présenté comme une personne qui ne retire aucun avantage du travail ou de l'ouvrage public et bénéficiant du régime de responsabilité le plus favorable. Il est perçu comme une personne étrangère aux travaux ou à l'ouvrage public, une personne passive, qui, même lorsqu'elle bénéficie des travaux ou de l'ouvrage public, ne les utilise pas¹⁶⁴.

La jurisprudence Ralisoa Esther¹⁶⁵ corrobore cette idée. L'affaire est née d'un banal accident : dans la nuit du 14 au 15 juillet 1978, une tuyauterie de la compagnie d'eau et d'électricité de Madagascar éclate et engloutit le quartier habité par Ralisoa Esther et consorts, causant d'importants dommages au logement de ces derniers. Pour résoudre le litige, le juge malgache va d'abord qualifier les victimes et déterminer ensuite le régime applicable. Sur la qualification des victimes, la Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar leur confère la qualité de tiers, au motif qu'« il n'existait pas de branchement d'eau desservant la localité des requérants ». Sur le régime applicable, elle fait observer que « la responsabilité des dommages de travaux publics », comme dans le cas d'espèce, « est fondée sur le risque, alors même que la victime est un tiers » ; et déclare engagée de plein droit la responsabilité de la partie défenderesse, dès lors que le lien de causalité apparaît manifestement établi¹⁶⁶.

En « Considérant que la responsabilité des dommages de travaux publics est fondée sur le risque, alors surtout que la victime est un tiers », le juge malgache reste classique et reconduit la jurisprudence française qui applique le même régime au tiers¹⁶⁷. Il semble relever

163. A titre d'exemple, voir l'article 143 du Code sénégalais des obligations de l'administration. Sur ce Code, son contenu, les réformes qu'il renferme, voir la récente étude d'A. B. FALL, « Le code des obligations de l'administration au Sénégal ou la transposition de règles de droit administratif français en Afrique par la codification », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson*, Tome 1, Presses Universitaires de Bordeaux, 2013, p. 225-254.

164. Voir dans ce sens R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 661 ; J. Morand-Deville, *Droit administratif*, op. cit., p. 725 ; J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 815.

165. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 16 juin 1979, Ralisoa Esther et consorts, précité.

166. Dans l'espèce Ralisoa et consorts, le juge considère établi un lien de causalité direct entre le dommage causé par l'inondation du quartier des requérants et l'éclatement de la tuyauterie appartenant à la compagnie d'eau.

167. Voir notamment :

- Conseil d'État français, 7 novembre 1952, Grau, *Rec. Lebon*, p. 503 : téléphoniste électrocutée à la suite de l'explosion d'une mine utilisée pour des travaux publics et qui a provoqué une déviation de courant vers la table d'écoute auprès de laquelle elle assurait son service.

de l'évidence de n'appliquer que ce régime. En effet, dans une autre espèce, Dame Rasoarivelo Élisabeth, datant du 29 avril 1998, le juge malgache est resté fidèle à sa jurisprudence en reconnaissant d'abord à la victime la qualité de tiers avant d'engager la responsabilité de l'État, « compte tenu de la relation de cause à effet entre le travail public (...) et le préjudice invoqué »¹⁶⁸.

Si le principe semble admis par la jurisprudence et la doctrine africaine, il existe cependant des solutions isolées. Ce qui confirme la règle.

Le juge gabonais semble, à cet égard, afficher une certaine originalité. En effet, dans un commentaire conjoint de trois décisions rendues par la Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon entre 1964 et 1969¹⁶⁹, le Professeur Pambou-Tchivounda affirme que lorsque « la victime a la qualité de tiers, la responsabilité du maître de l'ouvrage du fait du fonctionnement de celui-ci est engagée même en l'absence de faute sur la base de la théorie du défaut d'entretien normal de l'ouvrage¹⁷⁰ ». Ce constat éclaire sur la différence de régime applicable au tiers en droit gabonais et dans les autres États africains ayant opté pour la reconduction de la jurisprudence française. Il apparaît effectivement que la règle qui semble prévaloir est celle de l'application du régime de responsabilité pour faute au tiers victime de dommages de travaux publics, l'exception étant l'application d'un régime de responsabilité sans faute fondé sur le défaut d'entretien normal de l'ouvrage public. M. Kombila décrit les mêmes principes et fait remarquer que les juridictions gabonaises ne retiennent jamais la responsabilité sans faute de l'administration à propos des dommages de travaux publics subis par les tiers¹⁷¹. Cela peut être expliqué par l'idée, défendue par certains auteurs, que les juridictions gabonaises exonèrent très facilement l'État en recherchant systématiquement la

- Conseil d'État français, 14 novembre 1973, EDF contre Leynaert, *Rec. Lebon*, p. 646 ; 8 novembre 1985, Mme Rijlaarsdam, *D. A.* 1985, n° 612 : personne électrocutée par des câbles de haute tension surplombant le lieu où elle travaillait.

- Conseil d'État français, 4 octobre 1957, Beaufils, *Rec. Lebon*, p. 510, concl. B. Jouvin ; 13 juillet 1965, cons. Arbez-Gindre, *Rec. Lebon*, p. 442, *D.* 1966, p. 88, concl. G. Braibant ; 17 mai 1991, cons. Bellavoine, *R. D. P.* 1991, p. 1142 : propriétaire dont le bien a été endommagé par un incendie qui a pris naissance dans un dépôt de matériel de travaux publics ou dans les locaux d'une école ou celui dont la maison a été inondée par les eaux provenant d'un réseau d'égouts.

168. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 29 avril 1998, Dame Rasoarivelo Élisabeth contre État malagasy, précité. En l'espèce, le mari de la requérante avait trouvé la mort accidentellement, pendant son service, lors des travaux de réfection d'une route nationale, à cause d'un engin appartenant à la société chargée de l'exécution des travaux. Le juge aurait pu reconnaître à la victime la qualité de participant, puisqu'elle effectuait son service, mais il a considéré que, même en service, la victime devait être regardée comme un tiers par rapport aux travaux entrepris pour le compte de l'État. Mais, on peut comprendre qu'il a voulu appliquer à la victime le régime de responsabilité sans faute, jugé plus avantageux pour les victimes, dans la mesure où elles n'ont pas à rapporter la preuve d'une faute, même présumée.

169. Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 30 novembre 1964, Société L'Urbaine et La Seine ; 23 mai 1966, Sogerco et Allogho-Mintsa ; et 4 juillet 1969, Compagnie d'Assurances L'Urbaine et La Seine (trois arrêts reproduits et commentés par Guillaume Pambou-Tchivounda, dans *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative du Gabon*, op. cit., p. 107-119).

170. G. Pambou-Tchivounda, op. cit., p. 116.

171. Jean-Pierre Kombila, « La responsabilité de l'administration pour dommages des ouvrages publics en droit administratif gabonais : une protection des administrés contre l'administration ? », article précité, p. 238 et s.

faute de la victime¹⁷² ; même si on peut difficilement l'admettre dans la mesure où le régime applicable au tiers en droit gabonais est celui qui est normalement applicable à l'usager. La politique jurisprudentielle du juge gabonais peut apparaître inéquitable, quand on sait, par ailleurs, que le tiers est, parmi les victimes, celui qui ne tire aucun avantage de l'ouvrage ou du travail public qui a causé le dommage. Or, c'est par souci de justice et d'équité que la jurisprudence et la doctrine admettent la responsabilité sans faute¹⁷³, même si, là encore, sur le plan strict de la logique, il est difficile d'expliquer comment une personne publique peut être tenue de réparer des dommages sans avoir commis de faute¹⁷⁴.

Si la jurisprudence africaine semble globalement aller dans le sens d'une application au tiers du régime de responsabilité sans faute pour risque, même dans le cas exceptionnel gabonais, il faut relever qu'il s'agit là d'une jurisprudence encore embryonnaire, parcellaire, difficile à systématiser, qui laisse certaines questions sans réponses. On ignore par exemple si le tiers doit établir un lien de causalité entre le dommage qu'il a subi et l'ouvrage ou le travail public qui l'a généré, ou si, au contraire, il est dispensé d'une telle démarche. En outre, les causes d'exonération de la responsabilité administrative ne sont pas déterminées et le silence du juge africain sur la question, interroge.

Le silence du juge ne permet pas de répondre à ces interrogations avec la force de l'évidence. Mais la jurisprudence française, relayée par la doctrine, offre quelques solutions intéressantes. Il en résulte qu'il appartient à la victime d'établir le lien de causalité entre le dommage et l'ouvrage ou le travail public¹⁷⁵. L'administration ne sera exonérée de sa responsabilité qu'en cas de faute de la victime¹⁷⁶ ou de force majeure¹⁷⁷, le cas fortuit et la faute du tiers étant sans incidence sur cette responsabilité¹⁷⁸.

172. Voir notamment J.-P. Kombila, article précité.

173. Mais l'équité est-elle le droit ? Sur la question, voir notamment Jean-Paul Gilli, « La responsabilité d'"équité" de la puissance publique », *Dalloz* 1971, chr., p. 125.

174. A. B. Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal*, op. cit., p. 577. Par ailleurs, Paul Amserek rejette la thèse d'une applicabilité au tiers de la théorie du risque, affirmant plutôt que, s'agissant de cette catégorie de victime, la responsabilité de l'administration est engagée pour faute présumée. In « La responsabilité sans faute des personnes publiques d'après la jurisprudence administrative », *Recueil d'études en hommage à Charles Eisenmann*, Paris, éd. Cujas, 1975, p. 233-262, spéc. p. 243.

175. J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 816 ; J. Morand-Deville, *Droit administratif*, op. cit., p. 724 ; P. Amserek, « La responsabilité sans faute des personnes publiques d'après la jurisprudence administrative », article précité, p. 243. René Chapus est en revanche moins affirmatif, retenant simplement que « les tiers ont droit à réparation, dès lors que le lien de cause à effet entre les travaux ou ouvrages et le dommage est établi » (*in Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 664).

176. Voir, à titre d'exemple, Conseil d'État, 5 juillet 1985, Leproust : pêcheurs électrocutés par le contact de leur canne métallique avec une ligne de haute tension (exonération totale de responsabilité). Conseil d'État, 2 mai 1980, Martinet : imprudence d'un aviateur dont l'appareil de tourisme s'est écrasé dans un lac de barrage après avoir heurté une ligne électrique (exonération totale). Conseil d'État, 18 mars 1983, Commune de Briconville : le fait qu'une ancienne bergerie transformée en immeuble d'habitation ait des fondations insuffisantes exonère du quart de sa responsabilité une commune ayant exécuté des travaux de fouille à l'origine des dommages causés à l'immeuble.

177. P. Amserek, « La responsabilité sans faute des personnes publiques d'après la jurisprudence administrative », article précité, p. 243 ; R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 664 et s. ; J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 816-817, où l'auteur présente les trois conditions de reconnaissance de la force majeure (extériorité, imprévisibilité et irrésistibilité) en citant des arrêts dans lesquels ces conditions ne sont pas satisfaites.

Indiquons néanmoins que le juge malgache, dans les affaires Ralisoa et Rasoarivelo précitées, semble dispenser le tiers de l'obligation d'établir le lien de causalité entre le dommage qu'il a subi et le travail ou l'ouvrage public qui est supposé l'avoir causé, en affirmant lui-même l'existence de ce lien¹⁷⁹, ce qui est une appréciation souveraine des faits¹⁸⁰.

Au total, le régime de la responsabilité sans faute pour risque est un régime particulier ; il renferme quelques subtilités. Ce constat se renforce lorsqu'il est appliqué occasionnellement à l'usager.

2. Une application occasionnelle à l'usager

Le régime de responsabilité pour risque, prévu pour s'appliquer principalement au tiers, est appliqué à l'usager dans certaines circonstances. La jurisprudence française¹⁸¹ enseigne que l'usager bénéficie de ce régime lorsque le dommage causé est provoqué par un ouvrage exceptionnellement ou particulièrement dangereux.

La solution est reconduite dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone, notamment par le juge malgache. Une décision rendue par la Chambre administrative de Madagascar est, à ce sujet, suffisamment caractéristique. Elle porte sur l'affaire Époux Rakotoarivony Auguste et autres contre Commune urbaine d'Antananarivo, en date du 1^{er} mars 2000. Les faits de l'espèce sont particulièrement dramatiques : deux couples avaient perdu leurs enfants respectifs dans un accident de la circulation, provoqué par la présence non signalée d'un îlot en béton sur la chaussée. En vue de la réparation des dommages occasionnés par cet ouvrage public, les familles endeuillées intentèrent une action en responsabilité contre la Commune d'Antananarivo. En dépit de la qualité d'usagers de la voie publique reconnue aux victimes de l'accident, le juge malgache fera dans cette affaire application du régime de la responsabilité sans faute, pour « risque de nature exceptionnelle et anormale ». La théorie du risque a été appliquée à des usagers en raison de la dangerosité de l'ouvrage public réputé être à l'origine de l'accident mortel. Mais pour justifier sa démarche,

178. J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 816 ; R. Chapus, *Droit administratif général*, Tome 2, op. cit., p. 677.

179. La formule utilisée dans l'arrêt Ralisoa est la suivante : « Considérant (...) qu'il y a un lien de causalité direct entre le dommage et l'éclatement de la tuyauterie appartenant à la JI. RA. MA. » (la compagnie d'eau et d'électricité de Madagascar). Dans l'espèce Rasoarivelo, la formule est plus neutre : « compte tenu de la relation de cause à effet entre le travail public dont s'agit et le préjudice invoqué ».

180. En droit français, l'existence ou l'absence du lien de causalité relève de l'appréciation souveraine des faits par le juge de cassation, selon l'arrêt du Conseil d'État, 28 juillet 1993, Dubouloz. En revanche, l'appréciation du caractère direct du lien de causalité soulève un problème de qualification juridique contrôlé par le juge de cassation : Conseil d'État, 26 novembre 1993, Les jardins de Bibenus. Sur ces développements, voir J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, op. cit., p. 816.

181. Voir à titre d'exemple Conseil d'État, 3 juillet 1969, Bucchini, *Cahiers Juridiques de l'Electricité et du Gaz*, 1969, J, p. 328 : électrocution d'un enfant qui escaladait un pylône supportant des lignes électriques, ouvrage particulièrement dangereux ; Conseil d'État, 6 juillet 1973, Dalleau, *Rec. Lebon*, p. 482 : automobilistes victimes d'un accident sur une route nationale (dans le département de la Réunion), qui, longeant une falaise instable et sujette à des éboulements constants, a été considérée comme un ouvrage exceptionnellement dangereux.

le juge insistera surtout sur la médiatisation et la répétition du fait dommageable, soulignant que « l'accident ayant causé la mort du conducteur (...) et de la passagère n'était pas le premier du genre ; qu'en effet, en l'espace de trois semaines, deux autres accidents » se sont produits, provoquant à chaque fois des dommages matériels et corporels, au point où la presse avait titré abondamment sur un îlot assassin. Le juge revient sur une série de faits médiatisés qui confirment « le caractère anormalement dangereux » de l'ouvrage dommageable, lequel fait courir aux usagers un risque exceptionnel et tout autant anormal. Autrement dit, s'il s'agissait d'un risque ordinaire et normal, la responsabilité de la commune n'aurait sans doute pas été engagée sur le terrain de la responsabilité sans faute.

Le juge parle d'une jurisprudence constante pour fonder juridiquement sa décision, sans pour autant citer la moindre décision ; cette jurisprudence réputée constante est convoquée pour justifier la qualité de chose dangereuse imputée à l'ouvrage en cause. Elle sert également à fixer le régime appliqué dans le cas d'espèce et à rappeler aux parents des victimes que pour prétendre à une indemnisation il faudra « prouver le lien de causalité entre la cause de l'accident et le dommage ». Contrairement à la situation des tiers déjà évoquée, le juge malgache exige explicitement des usagers qu'ils établissent le lien de causalité entre le dommage et l'ouvrage accidentogène pour bénéficier du régime de responsabilité sans faute fondé sur le risque. Dans le cas d'espèce, ce lien n'a pas été difficile à établir, surtout que l'îlot en cause a été démoli par la commune d'Antananarivo « deux jours après l'accident » qui a coûté la vie aux enfants des requérants ; cette démolition démontre davantage sa dangerosité.

Mais au-delà de ce constat, ce qui frappe à la lecture de la décision, c'est la relative ambiguïté du juge. Comme s'il hésitait à appliquer la théorie du risque ou la théorie de la faute présumée, il relève avec force détails les défaillances de l'ouvrage et du maître de l'ouvrage, insistant sur l'insuffisance des mesures de sécurité prises par la commune pour prévenir le dommage.

Il est tout de même remarquable de constater sa témérité dans la résolution du litige, traduite par le choix de la procédure inquisitoriale. On voit à l'ouvrage un juge qui investigate, cherche des preuves¹⁸², fait des recommandations et dit ce que l'autorité administrative aurait dû faire pour éviter la fréquence ou la survenance des accidents¹⁸³.

Au total, la responsabilité plénière de la commune a été engagée, vu que, dans le cas d'espèce, la preuve d'une négligence ou d'une imprudence des victimes n'a pas été rapportée. Le juge fait remarquer que la partie défenderesse aurait pu voir sa responsabilité atténuée si les victimes s'étaient rendues coupables, par exemple, d'excès de vitesse ou d'inobservation des panneaux de signalisation.

182. Illustration : « ... il est clairement prouvé tant par les coupures des journaux et les photos versées au dossier que par le résultat de la descente effectuée sur les lieux, que les signalisations devant indiquer la présence de l'îlot central sont en nombre insuffisant, auxquelles s'ajoute l'invisibilité de l'ouvrage public, la nuit, pour les usagers (...) ; (...) sur cet axe, les marquages au sol sont à peine visibles (...) ; (...) en outre, l'éclairage fourni par les deux poteaux électriques ne suffit pas car la partie sud du carrefour, formée de marécages et de rizières, est plongée dans une obscurité quasi-totale, rendant l'îlot même peint en rouge et blanc, difficilement visible à distance ».

183. Illustration : « (...), un panneau signalant DANGER aurait dû être implanté à une centaine de mètres du carrefour, dans les deux sens pour obliger tout conducteur ou usager à doubler de prudence ».

Conclusion

Au terme de cette étude, on peut observer que la jurisprudence africaine sur les Travaux publics est encore en chantiers ; si bien que la construction de l'édifice n'est pas terminée. Mais déjà, à l'image d'une jeune fleur qui commence à éclore, elle semble ouvrir la voie aux lendemains qui chantent. Ses forces compensent ses faiblesses.

Elle livre, magistralement, plusieurs enseignements sur la réparation indemnitaire, l'autorité du juge et l'efficacité de ses décisions.

S'agissant de la réparation, il apparaît que généralement le juge réévalue les prétentions indemnitaires des requérants, dès lors qu'il les trouve excessives¹⁸⁴, dans la mesure où l'indemnité, qui répare en principe l'intégralité du préjudice effectivement subi, n'est pas une occasion donnée à la victime de faire fortune. Par conséquent, le juge s'évertue à la justifier et à lui donner un caractère équitable. Dans ce sens, des expertises sont parfois ordonnées¹⁸⁵, des factures exigées¹⁸⁶, pour déterminer raisonnablement le montant de cette indemnité ; le juge qui n'est pas lié par les conclusions de l'expert commis à la tâche de l'évaluation du préjudice, se fonde cependant sur elles pour décider souverainement.

Pour indemniser les victimes, le juge déploie un éventail de paramètres qui peuvent aller du simple partage de responsabilité¹⁸⁷ au préjudice matériel causé à sa famille par la mort

184. A titre d'illustration, voir Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 29 avril 1998, Dame Rasoarivelo Elisabeth contre État malagasy, précité ; Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État Dahoméen, précité ; Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 9 mai 1969, Dame Daussy, déjà cité.

185. Pour des exemples, consulter : Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 30 novembre 1964, Société L'Urbaine et La Seine, précité ; Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 23 mai 1969, Société Transgabon, précité ; Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 16 juin 1979, Ralisoa Esther et consorts, précité.

186. Les évaluations personnelles des requérants, leurs devis estimatifs sont ainsi rejetés. Voir notamment : Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 23 mai 1969, Société Transgabon, précité ; Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso, déjà cité.

187. - Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 23 décembre 1972, Veuve Aïssatou Gnassounou et Victor Gnassounou contre État Dahoméen, précité : partage de responsabilité par moitié entre l'État et la victime qui roulait à une vitesse excessive ;

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité : partage de responsabilité pour moitié entre les deux parties, la victime ayant été considéré par le juge comme un habitué de la voie publique défectueuse qui a provoqué l'accident ;

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, précité : partage de responsabilité entre les requérants et l'État, responsable à 30 % d'un dommage accidentel, en raison de la grave imprudence des usagers d'une voie publique qui ont emprunté un pont métallique avec un chargement de plus de 30 tonnes ;

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 22 janvier 1992, Ramanitra Victor, précité : partage de responsabilité entre la victime et l'entrepreneur chargé de l'entretien de la voie publique. La responsabilité de celui-ci a été évaluée à 25 % : la victime roulait à une vitesse élevée et connaissait les lieux de l'accident.

d'une victime salariée¹⁸⁸, en passant par les causes exonératoires¹⁸⁹ ou de responsabilité plénière¹⁹⁰.

Le choix du patrimoine imputable porte souvent sur celui de l'administration, rarement sur celui de l'entrepreneur ou de la société concessionnaire, sans doute pour des raisons tenant à la présomption de solvabilité des personnes publiques. Selon une jurisprudence constante, l'administration peut exercer une action récursoire pour se faire rembourser¹⁹¹.

La date d'évaluation du préjudice n'est pas rigoureusement déterminée dans la jurisprudence des Cours suprêmes d'Afrique francophone. Il arrive parfois que cette évaluation soit faite à la date du jugement¹⁹², et quelques fois à la date du dommage¹⁹³, faisant ainsi relever la question du pouvoir souverain du juge.

Au demeurant, la question de l'autorité du juge africain, bien que récurrente, n'est pas sans intérêt. En effet, elle relance continuellement le débat sur les pouvoirs du juge qui, dans le contexte africain, peine à s'affirmer. On sait que, contrairement au juge français, le juge africain n'a pas un pouvoir d'injonction, en raison de la règle de la séparation des autorités administratives et judiciaires¹⁹⁴. Ce juge africain, qui n'a pas le pouvoir de faire des injonctions à l'administration, équilibre néanmoins la balance en faisant parfois des suggestions lorsqu'il exerce son office à propos des dommages de travaux publics. Sur un ton pédagogique, il se laisse aller à des recommandations, à défaut de moraliser l'administration, lorsque cela apparaît nécessaire pour prévenir les dommages ultérieurs¹⁹⁵.

188. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 3 mars 1979, Rasamoelina Louis et consorts contre Société d'intérêt national des travaux publics et État malagasy, précité.

189. Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 25 juin 1976, Compagnie d'Assurances générales de France et Société de commercialisation agricole du Dahomey contre Ministre des Travaux publics, déjà cité : l'administration est totalement exonérée de sa responsabilité parce que le véhicule appartenant à l'un des requérants était dépourvu de freins.

190. - Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 10 octobre 1984, Razafimalala Suzanne contre État malagasy, précité : responsabilité plénière de l'administration pour grave défectuosité d'un bac résultant d'un défaut d'entretien ;

- Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 23 mars 1983, Rasolonjatovo Gaston contre État malagasy, déjà cité : responsabilité entière de l'État : accident dû à une grave négligence et à un défaut de précautions (présence d'un rouleau compresseur en travers d'une route en réfection, absence de panneaux de signalisation...).

191. Voir notamment Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 29 avril 1998, Dame Rasoarivelo Elisabeth contre État malagasy, précité.

192. Voir par exemple Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 21 janvier 1998, Manjakavelo Césaire Joseph Calasanz contre Commune urbaine d'Antananarivo, déjà cité.

193. Chambre administrative de la Cour suprême de Madagascar, 22 janvier 1992, Ramanitra Victor, précité.

194. Chambre administrative de la Cour suprême du Sénégal, 20 juillet 1978, Babacar Fall contre Ministre de la Fonction publique, in Jacques Mariel Nzouankeu, *Les grandes décisions de la jurisprudence administrative sénégalaise*, Tome 1, 3^e éd., Dakar/Colobane, Publications R. I. P. A. S., 1993, p. 71 et s.

195. Voir par exemple Chambre administrative de la Cour suprême du Gabon, 9 mai 1969, Dame Daussy ; et 23 mai 1969, Société Transgabon, op. cit., p. 150 et s ; Chambre administrative de la Cour suprême du Burkina Faso, 10 avril 1970 et 8 mai 1970, Sawadogo Vincent contre Commune de Bobo-Dioulasso (deux arrêts), op. cit., p. 44 et s.

Mais cette situation n'est pas à l'avantage du juge, confronté parfois à une certaine résistance de l'administration et à son refus d'exécuter les décisions de justice défavorables¹⁹⁶. Or une décision n'a d'intérêt pour le justiciable que si, en plus de lui être favorable, elle est effectivement exécutée. Ce qui dévoile d'ailleurs son efficacité.

Cependant, les difficultés d'exécution des décisions de justice font quelques fois l'objet d'une attention particulière dans certains États. Le Gabon institua ainsi une commission consultative de suivi auprès de la Chambre administrative de la Cour suprême pour veiller à l'exécution effective des décisions rendues par cette juridiction. Le législateur béninois, devant l'ampleur du phénomène, a prévu également depuis 2007 des astreintes et des amendes pour obliger les autorités récalcitrantes à obtempérer¹⁹⁷. La méthode commence à porter des fruits dignes d'intérêt, puisque l'État béninois opte parfois pour un règlement amiable des litiges, en dépit des actes de résistance qui le précèdent¹⁹⁸.

En tout état de cause, l'autorité du juge africain et l'efficacité de ses décisions demeurent des sujets ouverts à la réflexion et sur lesquels des réformes sont toujours attendues.

Il n'empêche que, globalement, « les juges africains appliquent assez correctement les règles de la responsabilité publique en matière de dommages de travaux publics »¹⁹⁹. Ce qui signifie que tout n'est pas parfait ; tout n'est pas non plus imparfait. Le temps fera sans doute son œuvre de perfectionnement, pour que les fruits, produits par cette jurisprudence en gestation, continuent de tenir la promesse des fleurs.

196. Sur ce phénomène, lire par exemple Roger-Gabriel Nlep, *L'administration publique camerounaise*, op. cit., p. 372 et s. ; Sébastien Lath, « Les caractères du droit administratif des États africains de succession française : vers un droit administratif africain francophone ? », précité, p. 1283.

197. Voir l'article 23 de la loi n° 2004-20 du 17 août 2007 portant règles de procédures applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême, qui dispose que :

« En cas d'inexécution d'une décision rendue par la Cour Suprême, la chambre dont la décision est en cause, peut même d'office, prononcer une astreinte contre les personnes physiques ou morales de droit privé, les organismes de droit privé chargés de la gestion d'un service public, les personnes physiques qui représentent l'administration et qui, de façon manifeste, bloquent ou retardent l'exécution d'une décision, aux fins d'en assurer l'exécution.

L'astreinte est provisoire ou définitive. Elle doit être considérée comme provisoire, à moins que la cour n'ait précisé son caractère définitif. Elle est indépendante des dommages et intérêts.

En cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution tardive, la cour procède à la liquidation de l'astreinte qu'elle avait prononcée.

Sauf s'il est établi que l'inexécution de la décision provient d'un cas fortuit ou de force majeure, le taux de l'astreinte définitive ne peut être modifié par la Cour lors de sa liquidation.

L'astreinte est versée au trésor public. »

198. Chambre administrative de la Cour suprême du Bénin, 30 décembre 2004, Mamadou D. Boubacar et 28 autres contre État béninois.

199. A. B. Fall, *La responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique au Sénégal*, op. cit., p. 622.