

Tribunal des conflits

Nº 3911

Conflit sur renvoi de la Cour de cassation

M. B... c/

Société ERDF Annecy Léman

Rapporteur : M. Alain Ménéménis

Commissaire du gouvernement : Mme Anne-Marie Batut

CONCLUSIONS

L'affaire renvoyée devant votre Tribunal par la Cour de cassation vous invite à réexaminer les contours de la notion de voie de fait.

M. B... est devenu propriétaire, suivant acte du 15 juin 1990, d'une parcelle sur laquelle l'établissement public Electricité de France (EDF) avait implanté, en 1983, un poteau de béton destiné à supporter une ligne électrique basse tension.

Après avoir obtenu, le 1^{er} octobre 2002, un permis de construire un garage et, courant 2006, les autorisations nécessaires pour clore sa propriété, il a, par lettre en date du 22 avril 2008, demandé à la société Electricité Réseau Distribution de France (ERDF), venant aux droits d'EDF, de déplacer le poteau installé sur son terrain.

En l'absence d'accord entre les parties, le propriétaire du terrain, invoquant l'existence d'une voie de fait, a assigné la société ERDF devant le juge judiciaire, principalement aux fins de suppression de l'ouvrage public¹.

Le tribunal de grande instance puis la cour d'appel ont décliné leur compétence au profit des juridictions de l'ordre administratif, en considérant qu'en raison de son ancienneté, l'implantation du poteau litigieux, servitude continue et apparente qui n'avait jamais fait l'objet d'aucune contestation depuis 1983, n'était pas constitutive d'une voie de fait.

C'est dans ces circonstances de fait et de procédure que la première chambre civile de la Cour de cassation, saisie du pourvoi formé par le propriétaire, a renvoyé à votre Tribunal, sur le fondement de l'article 35 du décret du 26 octobre 1849, le soin de décider sur la question de compétence.

1

La qualité d'ouvrage public du poteau litigieux est acquise. En effet, le changement de statut d'EDF depuis la loi du 9 août 2004 relative au service public de l'électricité et du gaz et aux entreprises électriques et gazières, qui a transformé cet établissement public en société de droit privé, n'a eu aucune conséquence sur la qualification des ouvrages lui appartenant, qu'ils soient affectés au service public de la distribution d'électricité (TC, 12 avril 2010, société ERDF c/ M. et Mme Michel, n° 3718), ou à la production d'électricité (CE ass., 29 avril 2010, Béliгаud, n° 323179).

La difficulté qui a paru sérieuse à la Cour de cassation nous semble limitée au point de savoir si l'inertie, en tout cas l'absence de contestation, pendant plusieurs années, des propriétaires successifs de la parcelle litigieuse, en pleine connaissance de l'ouvrage réalisé, peut être considérée à elle seule comme exclusive de voie de fait (II).

Cependant, la résolution de cette difficulté ne nous paraît présenter d'intérêt que s'il devait être admis que l'implantation de l'ouvrage litigieux était en elle-même constitutive de voie de fait, ce qui revient à aborder, ainsi que nous y invitent les observations de la société ERDF et alors même que l'arrêt de renvoi semble avoir pris parti sur ce point, la question controversée, du moins en doctrine, de la qualification de l'atteinte portée par l'administration au droit de propriété lorsqu'elle agit sans aucun droit ni titre (I).

I - L'implantation d'un ouvrage public sur un terrain privé, sans titre ni convention conclue avec le propriétaire, est-elle constitutive d'une voie de fait ?

L'arrêt de renvoi reprend le motif principal de votre arrêt Binet c/ Electricité de France du 6 mai 2002 (n° 3287), selon lequel le juge judiciaire est compétent pour ordonner le déplacement d'un ouvrage public "dans l'hypothèse où la réalisation de l'ouvrage procède d'un acte qui est manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir dont dispose l'autorité administrative et qu'aucune procédure de régularisation appropriée n'a été engagée".

L'absence de procédure de régularisation ne fait pas difficulté en l'espèce : nous savons, par les éléments de fait précisés dans le dossier, que la société ERDF, tout en donnant son accord pour déplacer l'ouvrage, avait refusé de prendre en charge le coût des travaux, ce qui a conduit le propriétaire du terrain à agir sur le fondement de la voie de fait.

Quant à la première des deux conditions posées par l'arrêt Binet, elle correspond à la notion de voie de fait telle que vous l'avez appréciée (ex., TC, 23 octobre 2000, M. Boussadar c/ Ministre des affaires étrangères, n° 3227) et dont la définition a été reprise depuis lors par les deux ordres de juridictions (ainsi, Cass., 3^{ème} civ., 30 avril 2003, n° 01-14.148 - CE, 29 janvier 2003, n° 245239).

Il ne s'agit pas ici de remettre en cause la compétence admise du juge judiciaire pour constater, censurer ou mettre fin à une voie de fait ni, a fortiori, en ordonner la réparation, mais de vérifier si la polémique est de mise s'agissant de l'intégration, dans la notion de voie de fait, d'actes de l'autorité administrative ne procédant d'aucun droit ni titre.

Partant du principe que l'existence d'une voie de fait suppose que l'atteinte grave portée au droit de propriété ne soit pas susceptible de se rattacher à un pouvoir de l'administration, il faut bien se rendre à l'évidence que toute la difficulté réside dans la portée qu'il convient de donner à cette expression.

Ainsi le professeur Chapus pose-t-il la question pertinente en ces termes : "L'administration commet-elle une voie de fait (...) quand son comportement, tout en étant rattachable à un pouvoir lui appartenant (et même exercé conformément à ses fins normales), ne procède d'aucun titre juridique ?" (Droit administratif général, Tome 1, n° 1094, p. 880).

Il n'est pas contesté en l'espèce, et l'arrêt de renvoi le précise, que la société ERDF a procédé à l'implantation sur une propriété privée du poteau litigieux supportant la ligne électrique, sans se conformer à la procédure prévue par le décret n° 70-492 du 11 juin 1970

modifié² ni conclure une convention portant reconnaissance de la servitude avec le propriétaire du terrain³.

Dans cette situation, une alternative est offerte à la réflexion :

* Il peut être considéré que la société ERDF a exercé, conformément à leur destination, des pouvoirs qu'elle tient, potentiellement, de l'article 12 de la loi du 15 juin 1906 sur les distributions d'énergie lui conférant le droit d'établir notamment des supports pour conducteurs aériens sur des terrains privés, en sorte que la qualification de voie de fait devrait être écartée au profit de celle d'emprise irrégulière et que, par voie de conséquence, le juge administratif serait compétent pour enjoindre à la société de déplacer l'ouvrage public.

* A l'inverse, il est possible de retenir que, s'il est incontestable que la société ERDF poursuit une mission d'électrification du territoire, elle ne peut l'exercer que selon les deux procédures légales qui lui sont offertes : l'expropriation et la servitude n'entraînant pas dépossession du bien, en sorte que, la fin ne justifiant pas les moyens, une implantation de lignes électriques sur le terrain d'une propriété privée hors toute procédure légale, laquelle est ignorée et donc bafouée, doit s'analyser comme une voie de fait que le juge judiciaire est compétent pour faire cesser.

Or, au vu de la jurisprudence la plus récente, il nous semble que l'affaire dont votre Tribunal est saisi s'inscrit dans la seconde branche de l'alternative.

+ Il est certain que la jurisprudence ancienne peut laisser perplexe :

En effet, alors que des arrêts ont conclu à l'existence d'une voie de fait en relevant que l'administration avait agi "sans titre", ou "sans aucun titre juridique" ou "en l'absence de titre l'y autorisant" (ainsi, TC, 11 mai 1964, Lajugie, n° 1839, Rec. p. 791 - TC, 24 juin 1954, sté Trystram, n° 1434, Rec. p. 716 - CE, 20 novembre 1974, Manrot Le Goarnic, n° 89980, Rec. p. 572), d'autres ont qualifié des atteintes identiques à la propriété privée immobilière de simples emprises irrégulières (Ex., TC, 2 juillet 1979, SCI du domaine de Margon, n° 02122 et Cts Brachanet, n° 02121, Rec. p. 670 - CE, 22 mai 1981, Bègue, n° 18854 - 4 novembre 1991, Antichan, n° 2668, Rec. p. 478).

+ Mais depuis lors, un consensus s'est instauré sur la qualification de voie de fait des atteintes au droit de propriété commises sans droit ni titre par l'administration :

* Ainsi, vous avez jugé que constituait une voie de fait relevant de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire la réalisation de travaux par une commune sur des parcelles privées sans avoir obtenu l'accord du propriétaire et sans détenir aucun titre pour

2

Il s'agit du décret pris pour l'application de l'article 35 de la loi du 8 avril 1946 concernant la procédure de déclaration d'utilité publique des travaux d'électricité et du gaz qui ne nécessitent que l'établissement de servitudes ainsi que les conditions d'établissement desdites servitudes. Il prévoit une déclaration d'utilité publique des ouvrages, précédée d'une enquête publique obligatoire, un arrêté préfectoral approuvant et autorisant les travaux, un arrêté préfectoral établissant les servitudes de passage, notifié à chaque propriétaire concerné par les servitudes.

3

Une telle convention a pour objet la reconnaissance d'une servitude de passage. Elle dispense de l'enquête publique et de l'arrêté préfectoral établissant la servitude et elle produit les mêmes effets que cet arrêté (décret n° 67-886 du 6 octobre 1967, art. 1^{er}).

ce faire (TC, 21 juin 2010, M. Arriat c/ Commune de Nevers, n° 3751).

Et de même, par un arrêt du 13 décembre 2010 (Mme Juteau, n° 3767), vous avez laissé entendre que l'implantation sur une propriété privée d'une ligne électrique et de poteaux qui en étaient le support constituait une voie de fait, dès lors que les ouvrages publics avaient été réalisés sans l'accord du propriétaire du terrain, sans l'institution préalable de servitudes appropriées et sans expropriation.

* La Cour de cassation statue régulièrement dans le même sens.

Les deux chambres civiles qui connaissent de ce contentieux jugent en effet, à l'unisson, que "la prise de possession, sans titre, d'une propriété privée porte une atteinte grave aux droits des propriétaires et est manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir dont dispose l'autorité administrative" (1^{ère} civ., 8 mars 2012, n° 11-10.378 - 3^{ème} civ., 25 novembre 2008, n° 07-19.651 - dans le même sens mais pour d'autres situations, 1^{ère} civ., 30 septembre 2009, n° 08-19.003 - 3^{ème} civ., 21 février 2007, n° 06-10.071 - 5 mai 2010, n° 09-66.131 P - 20 février 2013, n° 12-11.994).

Et par un arrêt récent, (20 décembre 2012, n° 11-26.014), rendu dans une affaire semblable à celle qui est soumise à votre Tribunal, la première chambre civile a déclaré non admis le pourvoi formé par la société ERDF, approuvant ainsi implicitement la cour d'appel d'avoir conclu à l'existence d'une voie de fait procédant de l'implantation d'un poteau électrique sans droit ni titre sur une propriété privée.

* Enfin, il apparaît bien que la solution est unanimement reconnue puisque le Conseil d'Etat admet que l'exécution par l'administration de travaux sur un terrain privé, sans l'accord du propriétaire et sans titre l'autorisant à procéder à ces travaux, caractérise une voie de fait que le juge des référés, statuant sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, a le pouvoir de faire cesser (CE, 23 janvier 2013, Commune de Chirongui, n° 365262).

En définitive, il peut être retenu qu'en soi, l'implantation d'un ouvrage public sur un terrain privé, sans aucun droit ni titre ni accord préalable du propriétaire, procède d'un acte constitutif d'une voie de fait comme étant manifestement insusceptible de se rattacher à un pouvoir dont dispose l'autorité administrative.

Faut-il envisager, à l'occasion de cette affaire, de revenir sur cette unanimité apparente en considérant désormais que l'implantation d'un ouvrage public sur une propriété privée sans titre ni accord du propriétaire constitue, parce qu'elle serait rattachable à un pouvoir de l'administration procédant des dispositions de la loi de 1906, non pas une voie de fait, mais une emprise irrégulière impliquant la compétence des juridictions de l'ordre administratif pour enjoindre à l'administration de déplacer l'ouvrage litigieux ?

Aussi justifiée soit la perspective, qui se dessine peu à peu, de voir l'administration passer dans ce domaine, sauf en ce qui concerne l'indemnisation des préjudices résultant de l'atteinte, sous le contrôle exclusif de son juge naturel qu'est le juge administratif, il nous semble, non seulement qu'un tel revirement ne s'impose pas en l'absence de toute divergence sur ce point, mais également que votre Tribunal n'est pas réellement saisi de cette question.

En revanche, et la solution que vous apporterez à cette difficulté pourrait produire le même effet, il vous est demandé de prendre parti sur les conséquences, quant à la

qualification de l'empiétement, de l'inaction du propriétaire qui en est la victime.

II - L'absence de contestation du propriétaire victime de l'atteinte à sa propriété a-t-elle une incidence sur la qualification de voie de fait ?

La voie de fait suppose que l'administration ait porté une atteinte grave à la propriété privée ou à une liberté fondamentale et que cette atteinte présente un caractère gravement illégal.

Les juges doivent donc vérifier, d'une part, l'existence d'un titre juridique habilitant l'administration à intervenir matériellement sur une propriété et, d'autre part, la réalité de l'accord du propriétaire.

Parce que l'autorité judiciaire ne peut, sans s'immiscer dans les opérations administratives et empiéter ainsi sur la compétence naturelle du juge administratif, prescrire aucune mesure de nature à porter atteinte, sous quelque forme que ce soit, à l'intégrité ou au fonctionnement d'un ouvrage public, sauf dans l'hypothèse d'une voie de fait, la Cour de cassation procède à un contrôle rigoureux des décisions des juges du fond d'admettre ou non l'existence d'une voie de fait à partir de données de fait souverainement appréciées.

Un arrêt de la troisième chambre civile, rendu le 19 décembre 2012 dans sa formation plénière (n° 11-21.616 P), est une illustration de ce contrôle dans une affaire identique à celle qui vous est soumise car là encore, elle opposait la société ERDF au propriétaire de parcelles sur lesquelles, avant même qu'il en eût fait l'acquisition, avait été implantée sans titre une ligne électrique aérienne dont l'intéressé avait demandé le déplacement afin de pouvoir procéder à des plantations d'arbres.

La Cour de cassation a approuvé la cour d'appel d'avoir décliné la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire par une motivation qui mérite d'être citée :

"[...] ayant relevé qu'il n'était pas contesté que la ligne électrique aérienne était ancienne et retenu que, quand bien même ERDF ne pouvait justifier d'un titre, l'inaction pendant de longues années des propriétaires successifs des parcelles, en pleine connaissance de l'ouvrage réalisé, caractérisait une acceptation tacite de cet ouvrage, la cour d'appel, indépendamment d'un motif erroné mais surabondant relatif à la justification de l'empiétement par les missions d'intérêt général confiées à ERDF, a pu en déduire, sans méconnaître la portée du droit de propriété de M. N., que la voie de fait n'était pas caractérisée ;"

Nous relevons au passage qu'en écartant comme erroné mais surabondant le motif de l'arrêt de la cour d'appel relatif à la justification de l'empiétement de l'ouvrage public, la Cour de cassation a confirmé que l'implantation de celui-ci n'était pas susceptible de se rattacher aux pouvoirs détenus par la société ERDF en vertu des dispositions de la loi du 15 juin 1906 dont la violation était invoquée à l'appui du pourvoi.

Mais l'intérêt de son arrêt réside bien sûr dans les conséquences qui peuvent être tirées, pour déterminer la qualification de l'empiétement et, partant, la compétence d'attribution, d'une acceptation tacite de l'ouvrage public par le propriétaire qui en est la victime.

Une observation s'impose : il ne s'agit pas de rechercher quel comportement précis est de nature à caractériser une acceptation tacite.

En effet, l'existence d'une autorisation tacite est une notion de fait qui, s'agissant d'une question de preuve, relève de l'appréciation souveraine des juges du fond (cf., Cass. 3^{ème} civ., 13 décembre 2000, n° 98-19.907 qui paraît bien autoriser le juge du fond à déduire souverainement des circonstances de fait l'accord du propriétaire, à propos du passage d'un exutoire dans le sous-sol d'une propriété privée).

Il s'agit donc de déterminer si l'acceptation (ou l'autorisation) tacite souverainement mise en évidence par le juge est exclusive de voie de fait.

Il est certain que l'accord du propriétaire est incompatible avec la qualification de voie de fait, mais la question est de savoir si une autorisation expresse est indispensable pour écarter cette qualification.

Pour tout dire, une réponse affirmative semble pouvoir difficilement se justifier car la voie de fait est une construction jurisprudentielle qui ne repose donc sur aucun texte d'où pourrait être tirée l'exigence d'une forme particulière d'autorisation du propriétaire lorsque celui-ci invoque une atteinte grave à son droit de propriété.

A cet égard, il a été jugé que la formulation écrite du consentement du propriétaire n'était pas nécessaire pour que soit exclue la voie de fait ou l'emprise irrégulière (1^{ère} civ., 27 avril 2004, n° 02-11.219 P).

Au demeurant, le contrôle manifesté par la Cour de cassation dans son arrêt du 19 décembre 2012 n'est pas sans précédent en la matière.

- Certains arrêts ont estimé que les critères de la voie de fait ne prenaient pas en compte des considérations subjectives :

* Ainsi, la Cour de cassation a censuré un arrêt qui avait déduit l'accord d'un propriétaire privé à des travaux exécutés sur son terrain par une commune de l'absence de contestation de sa part lors de leur exécution : 1^{ère} civ., 8 mars 1988, n° 86-16.589 P ("il appartient à l'auteur d'un empiètement, même partiel ou temporaire, sur la propriété immobilière d'autrui de justifier d'un titre l'y autorisant ou d'un accord amiable du propriétaire et à défaut, l'empiètement est constitutif d'une voie de fait").

* De même, elle a jugé qu'un acte sous seing privé portant donation d'une parcelle par un particulier à une commune, frappé de nullité pour vice de forme, n'avait pu en transférer la propriété à celle-ci et qu'en prenant néanmoins possession sans titre de ce terrain, cette collectivité avait commis une voie de fait, peu important l'absence de toute contestation du propriétaire du terrain pendant vingt ans après la prise de possession par l'administration : 1^{ère} civ., 16 mars 1999, n° 97-16.244 P.

- En revanche, d'autres arrêts, plus récents, ont admis que l'absence de contestation du propriétaire avait une incidence sur la qualification de la voie de fait :

* C'est notamment le cas de l'arrêt précité du 27 avril 2004 qui, pour écarter la voie de fait, prend en considération, notamment, le fait que les propriétaires ne soutenaient pas avoir, à l'époque de leur réalisation, ignoré les travaux d'implantation sur leur fonds d'une canalisation d'eaux usées par une commune, dont ils n'avaient commencé à s'émouvoir qu'après plusieurs années.

* Un autre arrêt (1^{ère} civ., 19 novembre 2008, n° 07-17.866) a approuvé une cour

d'appel d'avoir écarté la voie de fait après avoir constaté qu'un fossé de décharge avait été creusé par une commune en 1994 au vu et au su de tous, puis relevé tant l'inertie des propriétaires de l'époque que celle des nouveaux propriétaires de la parcelle acquise par eux en 2001 qui, bien que dûment informés de la situation par la commune, n'avaient assigné celle-ci en suppression de la tranchée drainante passant sur leur fonds qu'en 2004.

Nous pouvons déduire de ces quelques exemples et de l'arrêt du 19 décembre 2012 que, dans le dernier état de la jurisprudence judiciaire, la qualification de voie de fait est écartée par une prise en considération du temps écoulé lié à la connaissance des faits, ainsi que de la situation et de la visibilité de l'ouvrage public, autant d'éléments qui, confrontés à la passivité du propriétaire évincé, permettent de considérer que l'atteinte à la propriété a perdu en gravité au point de ne plus répondre aux critères de la voie de fait.

Il pourrait être objecté que "l'atteinte grave" que présuppose cette notion vise exclusivement la gravité de l'irrégularité commise par l'administration et que la voie de fait est définitivement caractérisée dès lors que celle-ci méconnaît gravement ses prérogatives, notamment en agissant sans y être habilitée.

Mais si la plupart des décisions rendues en la matière apprécient le degré de gravité de l'illégalité reprochée à l'administration au regard de l'impossibilité manifeste de rattacher son comportement à un pouvoir lui appartenant, le contrôle de la Cour de cassation s'exerce également sur la gravité de l'atteinte portée au droit de propriété (en ce sens, 1^{ère} civ., 14 novembre 2012, n° 11-24.234).

Dans l'affaire qui vous est soumise, il est soutenu que la seule absence de réaction du propriétaire ne peut être exclusive de voie de fait, sous peine d'autoriser les expropriations implicites et de vider de sa substance la procédure légale de déclaration d'utilité publique que doit respecter le concessionnaire pour implanter des supports qui servent à la distribution d'électricité.

Il nous semble qu'un tel raisonnement procède d'une confusion :

En effet, la prise en considération du comportement du propriétaire victime de l'atteinte à son droit de propriété n'a pour but que de déterminer la qualification des agissements de l'administration et, par voie de conséquence, l'ordre de juridiction compétent.

Mais le propriétaire auquel est opposée l'incompétence des juridictions judiciaires pour cause d'absence de voie de fait, conserve toute latitude pour demander le déplacement ou la suppression de l'ouvrage public litigieux au juge administratif.

Encore une fois, ce qui s'estompe, voire disparaît dans cette situation, c'est seulement la gravité liée à l'atteinte au droit de propriété qui donne à celle-ci la qualification d'une voie de fait, pour autant, la dépossession sans titre demeure et caractérise certainement une emprise irrégulière justifiant la compétence du juge administratif pour ordonner, le cas échéant, le déplacement de l'ouvrage.

Et précisément, le Conseil d'Etat a jugé que le fait que le précédent propriétaire d'une parcelle privé ne s'était pas opposé au surplomb de sa propriété par une ligne électrique n'était pas de nature à effacer le caractère irrégulier de l'emprise (CE, 23 juillet 2010, Mme Pellet, n° 332761).

d'appel d'avoir écarté la voie de fait après avoir constaté qu'un fossé de décharge avait été chambre civile de la Cour de cassation du 19 décembre 2012⁴, nous considérons qu'en disqualifiant la voie de fait sans pour autant effacer le caractère irrégulier de l'emprise, cet arrêt ne porte en rien atteinte à la règle, rappelée par cette même chambre, selon laquelle les charges d'utilité publique ne sont pas susceptibles de prescription acquisitive (3^{ème} civ., 7 mars 2007, n° 05-18.057 P).

En définitive, il nous semble permis de considérer que la voie de fait perd son caractère d'atteinte grave à la propriété lorsque l'ouvrage public irrégulièrement implanté sur un terrain privé est installé depuis longtemps et a été apparemment toléré, voire accepté, par le propriétaire ou les propriétaires successifs de ce terrain.

Le caractère aléatoire qui pourrait être imputé aux conditions de mise en oeuvre d'une telle solution reste limité par le fait du contrôle rigoureux exercé par la Cour de cassation.

Par ces motifs,

Nous concluons à la compétence de la juridiction administrative pour connaître du litige opposant M. B... à la société ERDF Annecy Léman.

4

P. Sablière, "Acceptation tacite d'une servitude administrative", AJDA 2013, p. 744 - H. Périnet-Marquet, JCP G 2013, n° 15, p. 740

