

INTRODUCTION

PAR

DIANE DÉOM

CONSEILLER D'ÉTAT

PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN

L'expropriation pour cause d'utilité publique est une noble vieille dame. Connue depuis des siècles, elle illustre avec une particulière acuité la notion de puissance publique. Ne permet-elle pas à l'autorité de couper court, unilatéralement, à ce droit de propriété immobilière qui constitue un pilier du système juridique lié au Code Napoléon ? N'est-elle pas une des quelques institutions du droit administratif à trouver sa place dans la Constitution, et qui plus est dans une disposition dont seul le numéro a été modifié depuis 1831 ? N'offre-t-elle pas aux chercheurs le rare plaisir de trouver peut-être, dans de vieux livres de doctrine, quelque vérité qui a survécu aux orages du changement ?

Vieille dame fantasque, il faut le dire. Car elle se singularise dans la cohorte des procédés d'action de l'administration. Normalement, la puissance publique se caractérise en droit administratif par un pouvoir de décision unilatéral de l'autorité, dûment accompagné du privilège du préalable. La prérogative de l'expropriation requiert au contraire le concours du pouvoir judiciaire puisqu'elle est subordonnée à un contrôle juridictionnel systématique et préalable de légalité. Il faut y voir, sans doute, un hommage au droit de propriété.

Vieille dame avenante, en général. Car, si elle manifeste la puissance publique, c'est sous la forme adoucie d'une intervention qui s'assortit d'une indemnité. La jurisprudence et l'actualité dans certains pays montrent combien l'expropriation peut être une arme brutale lorsqu'elle n'est pas assortie de garanties suffisantes à cet égard. Mais, lorsque ces garanties sont assurées, il est parfois doux de se laisser exproprier... au point que le législateur permet dans certains cas de le solliciter. Ce sort est en effet plus enviable que de subir une servitude légale d'utilité publique, cousine plus revêche

BRUYLANT

de l'expropriation, qui ne répare pas toujours, et jamais complètement, les dommages qu'elle cause.

Vieille dame robuste, enfin. Contrairement à d'autres prérogatives de la puissance publique, elle se porte à merveille et demeure un outil privilégié de l'action publique. Partenariats, contractualisation, privatisations, « soft law », rien de tout cela n'altère la vitalité du procédé qui, seul, procure le moyen ultime de mener à bien de grandes infrastructures ou des projets immobiliers ciblés. Là où le partenaire privé peut apporter financement et expertise, le partenaire public, lui, garde l'atout de la maîtrise foncière. Et la tentation d'en user au-delà des limites d'une utilité publique strictement entendue.

Les travaux de cette journée d'études nous permettront de revisiter les thèmes, classiques mais toujours renouvelés, du droit de l'expropriation. Les limites du droit de propriété, les auteurs de l'expropriation, ses causes, les procédures, l'indemnité, seront successivement analysés par les éminents orateurs que vous connaissez.

En guise de mise en bouche, et sans vouloir empiéter sur la suite des travaux, je vous suggère trois angles d'approche pour esquisser plus finement la silhouette de la vieille dame qui nous occupe aujourd'hui.

A. – L'EXPROPRIATION, UN PARADIGME DU DROIT AU RESPECT DES BIENS

Dans sa lointaine jeunesse, l'expropriation a pu passer pour unique en son genre. Certes, la définition même du droit de propriété a toujours comporté la réserve d'une utilisation conforme aux lois et règlements, mais cette précision semblait mineure, allant de soi, et presque anecdotique pour le juriste inattentif¹. Elle renvoyait, du reste, aussi bien aux prescriptions du droit civil – les jours et les vues, les servitudes de passage, l'organisation des droits réels démembrés – qu'aux réglementations administratives au premier rang desquelles on citait la police communale. L'expropriation était bien le seul mode sur lequel les pouvoirs publics pouvaient porter à la propriété immobilière une atteinte réellement significative.

Peu à peu, les besoins de la régulation de l'utilisation du sol et de l'espace ont engendré les développements que l'on connaît en droit immobilier public. Dans l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la

¹ Et seulement pour celui-là, car dès le xix^e s., l'ampleur des « restrictions » résultant, par exemple, du droit minier ou du RGPT, était mise en exergue.

Convention européenne des droits de l'homme, la réglementation de l'usage des biens apparaît en parallèle à l'expropriation, comme une sorte de contrepoint. Les limites entre les deux procédés peuvent sembler stables, claires, évidentes : réglementer n'est pas acquérir, et limiter la propriété n'est pas l'éteindre. Mais bien peu de choses aujourd'hui restent longtemps stables, claires ou évidentes... la théorie de la quasi-expropriation est venue ébranler les certitudes. Passé un certain seuil d'intensité ou de durée, les restrictions apportées à l'exercice du droit de propriété ne doivent-elles pas être assimilées à une privation *de facto*, ou à une privation partielle ? Ainsi, d'un procédé bien défini, encadré par une procédure stricte, l'expropriation devient un concept à l'aune duquel on peut mesurer des dispositifs qui ne s'en réclament nullement : celui de la privation unilatérale de propriété. Le régime traditionnel de l'expropriation devient le signe du respect dû à la propriété immobilière.

Si elle ne s'est pas pleinement imposée en droit positif², pareille construction a cependant acquis droit de cité, sur fond des principes d'égalité devant les charges publiques et de proportionnalité, dont elle est, en somme, une variante : il s'agit de sanctionner des limitations de la propriété qui dépassent le seuil d'une juste proportionnalité, au point d'entrer dans la sphère des charges obligatoirement assorties d'une indemnisation. Avec ou sans référence explicite à l'expropriation, ce raisonnement s'impose aujourd'hui, notamment dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle.

L'histoire ne s'arrête pas là. Car les biens meubles et les biens incorporels, les créances en particulier, sont visés par ces principes généraux ; la Cour de cassation en a fait une application remarquable, à propos des conséquences d'une mesure d'instruction judiciaire ayant affecté des biens mobiliers³. Ces biens méritent aussi la protection de l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel. Une importante jurisprudence européenne précise progressivement les exigences que cette disposition impose aux États en toutes matières. Selon la Cour européenne des droits de l'homme, « la notion de "bien" évoquée à la première partie de l'article 1^{er} du Protocole n° 1 a une portée autonome qui ne se limite pas à la propriété de biens corporels et qui est indépendante des qualifications formelles du droit interne : certains autres droits et intérêts

² La jurisprudence de la Cour de cassation reste attachée à la distinction duale entre expropriation et privation de propriété. Voy. not. Cass, C.04.0582.N, 4 décembre 2008, et C.08.0261.F, 8 mars 2010.

³ Cass., C.06.0415.N, 24 juin 2010.

constituant des actifs peuvent aussi passer pour des “droits patrimoniaux” et donc des “biens” aux fins de cette disposition. Dans chaque affaire, il importe d’examiner si les circonstances, considérées dans leur ensemble, ont rendu le requérant titulaire d’un intérêt substantiel protégé par l’article 1 du Protocole n° 1. Par ailleurs, la notion de “biens” ne se limite pas aux “biens actuels” et peut également recouvrir des valeurs patrimoniales, y compris des créances, en vertu desquelles le requérant peut prétendre avoir au moins une espérance légitime et raisonnable d’obtenir la jouissance effective d’un droit de propriété »⁴.

Pour ne prendre qu’un exemple, citons cette affaire dans laquelle plusieurs dizaines de requérants, agents administratifs de l’enseignement en Italie, saisirent la Cour à propos d’une loi interprétative de 2005 qui les privait de la prise en compte, après leur transfert vers le Ministère de l’Éducation nationale, d’une ancienneté pécuniaire acquise auprès des pouvoirs locaux qui les occupaient précédemment. La Cour y constate une violation de l’article 6 de la Convention, le législateur ayant réglé rétroactivement une question que les juridictions avaient tranchée en faveur des requérants, sans que la légitimité et la proportionnalité d’une telle ingérence ne soient établies. Elle considère que les requérants bénéficiaient, avant l’intervention de la loi litigieuse, d’un intérêt patrimonial qui constituait, sinon une créance à l’égard de la partie adverse, du moins une « espérance légitime » de pouvoir obtenir le paiement des sommes litigieuses, de sorte que cet intérêt pouvait être considéré comme un « bien » au sens de la première phrase de l’article 1 du Protocole n° 1. La Cour examine ensuite la compatibilité de l’ingérence de l’État dans le droit au respect de ce bien, estimant devoir rechercher si celle-ci poursuivait un but légitime, à savoir s’il existait une « cause d’utilité publique », au sens de la seconde phrase du premier alinéa de l’article 1 du Protocole n° 1. Elle conclut en faveur des requérants, sur lesquels la loi critiquée a, à son estime, fait peser une « charge anormale et exorbitante », de sorte que l’atteinte portée à leurs biens a revêtu un caractère disproportionné, rompant le juste équilibre entre les exigences de l’intérêt général et la sauvegarde des droits fondamentaux des individus⁵.

Nous voilà dans les arcanes du droit de la fonction publique en période de crise budgétaire, bien loin de l’expropriation... Pourtant,

⁴ Arrêt *Depalle.c. France*, n° 34044/02, du 29 mars 2010, nos 62 et 63.

⁵ Arrêt *Agrati et consorts c. Italie*, nos 43549/08, 6107/09 et 5087/09, du 7 juin 2011.

il est question d'utilité publique, de légalité, de privation d'un bien. Et le même raisonnement se décline en maints domaines du droit fiscal, social, judiciaire et même pénal.

Son statut classique situe l'expropriation dans le domaine du droit immobilier – le bien immeuble, siège essentiel de la richesse jusqu'au XIX^e siècle, devait recevoir une protection spéciale. Mais les temps changent, et la richesse aujourd'hui est multiforme. Le modèle de l'expropriation se voit ainsi inscrit au cœur d'un contexte si large qu'il en donne le tournis⁶.

B. – L'EXPROPRIATION, UN TRANSFERT DE PROPRIÉTÉ SINGULIER

L'expropriation est-elle une paraphrase unilatérale de la vente d'immeubles, une cousine en quelque sorte ? Cousine, sans doute, mais non sœur jumelle.

Les effets de l'expropriation peuvent s'analyser, *prima facie*, comme ceux d'une vente d'immeubles. Même si l'indemnité n'est pas un prix – elle vient compenser dans le patrimoine de l'exproprié la perte causée par l'expropriation et les dommages causés par celle-ci –, le jugement fixant les indemnités provisionnelles opère bien un transfert de propriété auquel, à défaut de principe contraire, on attachera les conséquences que définit le droit civil, par exemple le transfert des risques.

L'expropriation opère toutefois avec un effet de « purge » étranger à la vente amiable : les droits réels ou personnels relatifs au bien exproprié sont éteints par le jugement provisionnel, qui transfère à l'expropriant un bien quitte et libre de toutes charges. Le pouvoir expropriant doit en effet avoir les mains libres pour la réalisation du projet qui justifie l'expropriation⁷. Car, bien sûr, l'expropriation est une décision unilatérale qui doit être fondée sur une cause d'utilité publique. Non seulement l'origine du transfert de propriété réside dans un acte unilatéral

⁶ Voy., pour des contributions récentes et générales à ce propos, A. ALEN et W. VERRIJDT, « Recente evoluties inzake de bescherming van het eigendomsrecht in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof », in : J. GHYSELS, R. PALMANS, D. LINDEMANS et M. BOES (éd.), *Vijftig jaar bescherming van het eigendomsrecht. Liber Amicorum Martin Denys*, Antwerpen-Cambridge, Intersentia, 2012, pp. 2 à 26 ; E. CAUSIN, *Droit des victimes d'expropriation et d'autres privations de propriété*, Limal, Anthemis, 2011, pp. 11 à 69 ; M. PAQUES, « Propriété, privations et servitudes de droit public, quels biens, quel équilibre, quelles compensations ? », in P. LECOCQ et P. LEWALLE, *Contrainte, limitation et atteinte à la propriété*, Bruxelles, Larcier, CUP, 2005.

⁷ Il est d'ailleurs admis que l'expropriation a un caractère réel, au point qu'elle peut être opposable au véritable propriétaire alors qu'elle a été diligentée contre le propriétaire apparent : Cass., C.02.0191.F, 24 octobre 2003.

plutôt que dans un accord des volontés, mais surtout, la décision d'acquisition est liée à un dessein particulier, qui la justifie et en constitue le fondement constitutionnel. L'expropriation ne se limite donc pas à un transfert de propriété, elle concrétise une intention du pouvoir expropriant sur le bien. Intention si étroitement liée à l'expropriation que son abandon justifiera, le cas échéant, la rétrocession du bien.

Ces constats simples permettent d'évoquer des problématiques qui le sont beaucoup moins : le développement du droit immobilier public soulève des questions nouvelles quant à la nature et aux effets de l'expropriation.

Un premier volet de la question porte sur la nature de la décision d'expropriation au regard des diverses normes régissant le statut administratif du bien. On sait qu'en principe, l'expropriation échoue devant la domanialité publique, qui protège l'affectation actuelle du bien au point d'impliquer son inaliénabilité – ce sont donc d'autres ressorts du droit administratif qui devront être mis en œuvre pour organiser les transferts d'un pouvoir public à l'autre –. On connaît également la problématique du droit de l'aménagement du territoire : l'arrêté d'expropriation doit être conforme aux plans applicables au bien exproprié, ou, plus exactement, la cause d'utilité publique invoquée à l'appui de l'expropriation doit être conciliable avec leurs prescriptions⁸. Plus largement, il est logique qu'un arrêté d'expropriation ne puisse servir un projet qui ferait fi des règles régissant le bien exproprié, par exemple si celui-ci fait l'objet d'un arrêté de classement ou s'il est soumis au régime Natura 2000. Dans la mesure où un arrêté d'expropriation exprime un choix d'affectation pour le bien qu'il vise – et éventuellement pour un ensemble de biens – on pourrait aussi se demander comment il faut le qualifier au regard des dispositions qui organisent l'évaluation des incidences sur l'environnement au stade des plans et projets⁹. Face à ces problématiques, il semble indispensable que l'objectif de l'expropriation, la cause d'utilité publique dont elle doit s'assortir, soit exprimée de manière suffisamment formalisée, et peut-être devrait-elle être mentionnée dans l'acte lui-même plutôt que simplement exposée en son préambule au titre de la motivation formelle.

⁸ M. PÂQUES, « L'incidence des plans d'aménagement du territoire sur la légalité des expropriations et la valeur des biens expropriés », *R.C.J.B.*, 1999, pp. 246-290.

⁹ Voy., en droit wallon, l'article D 6, 13°, du Code de l'environnement. La Cour de Justice s'est prononcée à ce sujet, mais au regard des dispositions qui concernaient l'évaluation des incidences au stade des permis : C.J.C.E., aff. 287/98, du 19 septembre 2000.

En aval de l'expropriation, on s'interrogera sur l'étendue de ses effets au regard du statut administratif du bien. L'effet de « purge » des charges qui l'affectent ne s'étend assurément pas aux servitudes résultant des règles de police administrative : le bien exproprié reste notamment soumis aux dispositions urbanistiques qui le régissent, aux contraintes résultant de la législation sur la conservation de la nature, à un éventuel arrêté de classement, etc. La question peut également se poser à propos du sort des permis délivrés avant l'expropriation, et des conditions dont ils sont assortis : ainsi, les contraintes imposées à un exploitant par un permis d'environnement, mais aussi les charges de dépollution ou de remise en état qui peuvent l'assortir. De prime abord, il semble que l'expropriation doive être analysée à cet égard comme toute autre cession immobilière, au regard de chacune des législations en cause ; elle entrerait par exemple, en matière de permis d'environnement, dans le champ d'application des dispositions qui visent le changement d'exploitant. Les interférences entre le droit de l'expropriation et les dispositions des décrets relatifs à la pollution des sols mériteraient, elles aussi, l'attention : une expropriation – qui serait menée, par hypothèse, à d'autres fins que l'assainissement lui-même – constitue-t-elle une cession donnant lieu aux obligations prévues par ces législations¹⁰ ? La notion de bien « quitte et libre » mérite sans doute quelques nuances au regard de telles questions.

Certes, à l'heure actuelle, l'expropriation se déroule rarement isolément : elle s'inscrit le plus souvent dans des projets publics complexes dont les autres éléments sont étroitement et précisément régis par le droit de l'aménagement du territoire et le droit de l'environnement. On est frappé, cependant, par le décalage entre la simplicité un peu archaïque du droit de l'expropriation et l'ampleur des encadrements du droit immobilier public au cœur desquels elle s'inscrit.

C. – L'EXPROPRIATION, UNE DÉCLINAISON SPÉCIALE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

L'intervention du juge en matière d'expropriation illustre diverses questions fondamentales du contentieux administratif¹¹.

¹⁰ Sur ce que l'obligation d'assainissement incombe au pouvoir expropriant, sans que les frais puissent être déduits de l'indemnité, voy. Cass., C.11.03692.N, 28 juin 2012.

¹¹ Ces différentes questions font l'objet d'une doctrine abondante. Voy., pour une vue générale récente, P. LEWALLE, « L'expropriation pour cause d'utilité publique », in : P. LECOCQ et P. LEWALLE *Contrainte, limitation et atteinte à la propriété, op. cit.*

Elle met tout d'abord en exergue la délimitation du contrôle juridictionnel, tant sur les notions d'utilité publique et d'extrême urgence, qu'à l'égard de l'exigence constitutionnelle d'un cas prévu par la loi.

Le contrôle de l'extrême urgence offre un exemple saisissant de l'ampleur des marges d'interprétation du langage juridique : s'il fallait apprécier ce concept à l'aune du sens usuel des mots, bien peu de procédures d'expropriation échapperaient, sans doute, à la censure du juge – l'extrême urgence n'évoque-t-elle pas dans le langage courant un péril imminent, une nécessité impérieuse, une priorité flagrante – ? Reconnu dans son principe, le contrôle juridictionnel de cette notion demeure modéré dans son étendue, et il tient compte de la pratique bien établie qui confère à la procédure dite d'extrême urgence un caractère usuel. Le juge est placé devant le dilemme de maltraiter quelque peu le texte de la loi, ou de méconnaître des impératifs d'intérêt public. Un jour, quand un législateur – fédéral ou régional – s'attaquera à la réforme de la matière, on peut espérer qu'à défaut de vouloir réserver pareille procédure à des situations réellement hors du commun, il abandonne cette appellation. Dans un registre voisin, faut-il rappeler que la jurisprudence majoritaire se satisfait de la tradition qui, traitant assez légèrement la lettre de la Constitution, assimile l'usage public à un cas d'expropriation prévu par la loi¹² ?

Quant au contrôle de l'utilité publique, comme, en d'autres contextes, celui de l'intérêt général, il appelle le juge à côtoyer le contrôle d'opportunité. On sait qu'en droit français, le juge s'est avancé dans l'exercice du bilan coût-avantages auquel la jurisprudence belge est réticente. Pour classique qu'elle soit, cette question n'en demeure pas moins essentielle. Aujourd'hui plus que jamais, l'expropriation peut être mise au service de nécessités collectives potentiellement contradictoires, le paradigme le plus courant étant le développement d'une activité économique au prix de la protection d'intérêts écologiques, ou vice-versa. Elle peut aussi intervenir dans des projets soutenus par des intérêts privés. Le célèbre arrêt *Liebin et Baudry*¹³ n'illustre-t-il pas combien, il y a quelques décennies, le juge administratif se montrait réticent quant aux mérites d'une opération qui, aujourd'hui, apparai-

¹² En faveur d'une évolution de la jurisprudence sur ce point, voy. D. RENDERS, « Nul ne peut être privé de sa propriété que dans les cas établis par un acte législatif », *J.J.P.*, 2006, pp. 161-165.

¹³ C.E., n° 16.159, du 11 décembre 1973.

trait peut-être comme un banal partenariat public-privé ? Que ce soit au niveau du juge administratif ou, en cas d'intervention législative, du juge constitutionnel, le concept d'utilité publique invite le juge à définir son rôle dans des arbitrages de valeurs.

Le contentieux de l'expropriation orchestre par ailleurs la problématique de la répartition des compétences entre le Conseil d'État et les cours et tribunaux. Aujourd'hui résolue d'une manière qui semble relativement efficace en pratique, la question n'interpelle pas moins sur un plan intellectuel. Le Conseil d'État est compétent pour connaître des recours introduits par les expropriés eux-mêmes ou les « tiers intéressés »¹⁴ à l'encontre des arrêtés d'expropriation, mais le passage à la phase judiciaire coupe court à sa compétence, les juges se succédant ainsi dans un étrange ballet. Quant aux recours de tiers, ils demeurent dans l'escarcelle de la juridiction administrative, quitte à créer le risque de conflits – mais il en existe d'autres exemples –. Cette construction a permis, au passage, de clarifier définitivement la portée du contrôle du juge judiciaire et de l'identifier comme un contrôle de légalité de même ampleur que celui qui prévaut au contentieux objectif.

Enfin, on constatera que le rôle du juge judiciaire dans le contentieux de l'expropriation va bien au-delà du contrôle de légalité, puisqu'il intervient pour la détermination de l'indemnité. Il participe ainsi, non au règlement d'un litige ou à la connaissance d'un recours, mais à la réalisation même de l'acte administratif dont il arrête un des éléments constitutifs¹⁵. L'administration y est demanderesse, et non défenderesse. S'il statue bien sur un droit subjectif (le droit à l'indemnité d'expropriation), le juge le fait à la demande de l'autorité et pour concourir à sa mission, faisant en quelque sorte œuvre à la fois d'administrateur et de juge. Ce modèle a essaimé dans certains domaines connexes, comme par exemple en ce qui concerne le droit de gestion publique des logements inoccupés dans le Code wallon du Logement¹⁶, alors que le même procédé peut être conçu comme une prérogative de police administrative assortie de recours juridictionnels¹⁷. On peut penser que la construction du canevas procédural

¹⁴ Au sens des lois sur la procédure d'expropriation.

¹⁵ Certes, le passage devant le juge de paix suppose l'absence d'accord entre les parties, mais un tel accord débouche le cas échéant sur une cession amiable et non sur une expropriation proprement dite. Celle-ci implique par nature l'intervention du juge.

¹⁶ Art. 83.

¹⁷ Art. 19 à 21 du Code bruxellois du Logement.

de l'expropriation a ainsi remarquablement anticipé un mouvement de fond qui se manifeste dans certains segments du contentieux administratif, notamment en matière sociale et dans le domaine des amendes administratives. Le juge n'est-il pas, de plus en plus, invité à exercer un pouvoir de pleine juridiction, habilité à réformer les actes administratifs, encouragé à franchir la ligne de la traditionnelle séparation des fonctions ?

Notre bonne vieille expropriation est donc entourée de remous. Son environnement juridique est devenu bien plus vaste, bien plus complexe, bien plus problématique qu'on ne pouvait l'imaginer. Mais elle n'a pas tellement changé : loin de l'ébranler, les mouvements du droit contemporain la confortent et lui donnent, sinon un air de jeunesse, du moins une figure de précurseur. Autant de constats qui rendent particulièrement opportun l'effort d'analyse que concrétise le présent ouvrage.