

L'injonction dans la responsabilité administrative - Injonction et réparation⁽¹⁾

Pauline Parinet-Hodimont, Docteur en droit public de l'Université de Tours

Paré d'« habits neufs »⁽²⁾ depuis plusieurs années, le juge administratif est incité à se préoccuper davantage⁽³⁾ des effets concrets de ses décisions. Une telle préoccupation se concrétise bien évidemment, et notamment, par le biais de son pouvoir d'injonction, et irradie aujourd'hui de multiples domaines, au sein desquels on peut identifier, depuis peu, le droit de la responsabilité administrative.

L'injonction désigne « l'action d'imposer une charge » à quelqu'un⁽⁴⁾ ; elle est ainsi « un acte intermédiaire », en ce qu'elle s'inscrit « dans la logique et même dans la chronologie allant de l'existence d'une obligation à l'exécution de l'obligation »⁽⁵⁾. Il faut le préciser d'emblée, c'est évidemment l'injonction à propos des pouvoirs du juge, et plus particulièrement du juge administratif, qui va nous intéresser, et ce bien que l'on puisse la trouver chez d'autres juges, ou encore en dehors des pouvoirs du juge⁽⁶⁾. L'injonction est alors pour l'administration une mesure contraignante, elle lui impose un comportement, en tant qu'« acte interventionniste »⁽⁷⁾ : il s'agit donc d'une mesure impérative, d'un acte de commandement au sens strict.

En droit administratif toutefois, les injonctions à titre principal, c'est-à-dire celles dont le prononcé est l'objet même de la saisine du juge, sont interdites⁽⁸⁾ par le principe de séparation des pouvoirs⁽⁹⁾. Pourtant, si ce principe demeure, cette interdiction peut aujourd'hui être nuancée. Tout d'abord, le législateur a prévu « une dérogation tout à fait importante »⁽¹⁰⁾ en reconnaissant un pouvoir d'injonction au juge administratif par la loi du 8 février 1995, pour garantir l'autorité de la chose jugée : cette loi permet au juge, s'il est saisi de conclusions en ce sens et lorsque sa décision l'implique, d'ordonner à une autorité administrative de prendre « une mesure d'exécution dans un sens déterminé »⁽¹¹⁾, voire de lui ordonner de prendre une nouvelle décision lorsque celle-ci est « nécessairement impliquée »⁽¹²⁾ par le jugement⁽¹³⁾. Ensuite, le juge administratif a accepté de prononcer des injonctions au-delà de la loi de 1995, que ce soit dans le contentieux de l'excès de pouvoir⁽¹⁴⁾, le plein contentieux objectif⁽¹⁵⁾, ou dans les procédures d'urgence⁽¹⁶⁾. Enfin, et nous y reviendrons, le législateur a plus récemment reconnu un nouveau pouvoir d'injonction au juge administratif dans le cadre de l'action de groupe afin d'ordonner la cessation d'un manquement dans certains domaines⁽¹⁷⁾, participant ainsi à la diversification des sources de ce pouvoir. Ajoutons encore que le juge, saisi d'une demande d'exécution de la chose jugée, peut aujourd'hui demander de démolir un ouvrage public⁽¹⁸⁾, remettant en question le principe d'intangibilité d'un tel ouvrage⁽¹⁹⁾.

Le pouvoir d'injonction du juge administratif a donc incontestablement connu d'importantes évolutions dans différents domaines. L'ampleur de cette évolution interroge toutefois : à première vue, le droit de la responsabilité administrative fait figure d'absent, comme si l'injonction y était moins à la mode⁽²⁰⁾. En effet, au sein des ouvrages généraux, l'injonction est souvent étudiée par la doctrine dans le cadre de l'excès de pouvoir⁽²¹⁾ - les auteurs reconnaissant souvent qu'elle y est davantage importante⁽²²⁾ - ou dans le cadre des référés⁽²³⁾, voire du contentieux contractuel⁽²⁴⁾. Toutefois, elle ne figure pas au sein des chapitres sur le recours en responsabilité, apparaissant seulement dans les ouvrages spécialisés⁽²⁵⁾. Au-delà des manuels, aucune étude d'ensemble n'a, semble-t-il, jamais été consacrée à l'injonction en droit de la responsabilité administrative. Dans le contentieux de la responsabilité en effet, on a tendance à croire que la décision du juge se suffit à elle-même, qu'elle ne nécessite la plupart du temps aucune mesure d'exécution complémentaire. Tout y serait « dit ou presque »⁽²⁶⁾, et la condamnation de l'administration n'appellerait de la part du juge aucune explication quant à ce qu'elle doit faire pour y obéir. La place du pouvoir d'injonction y serait alors minime, et cantonnée à l'injonction de payer.

Le même constat ressort de la jurisprudence. Le juge administratif considère traditionnellement que la condamnation à payer n'implique aucune mesure d'exécution au sens de la loi de 1995, qu'elle se suffit à elle-même, et donc que le jugement en responsabilité n'implique qu'une injonction de payer. Si quelques rares décisions ont pu laisser penser en ce sens, « l'hypothèse d'une réparation pécuniaire doublée d'une injonction d'exécution de travaux »⁽²⁷⁾ s'étant concrétisée en première instance⁽²⁸⁾ et en appel⁽²⁹⁾, la jurisprudence a eu ensuite « une interprétation plus restrictive de la loi du 8 février 1995 »⁽³⁰⁾. La cour administrative d'appel de Lyon a clairement jugé que la condamnation à réparer « n'implique par elle-même aucune mesure d'exécution tendant à ce que (l'administration) remédie, par la réalisation de travaux ou par tout autre moyen, aux causes du dommage, lorsque celui-ci se perpétue »⁽³¹⁾. Les cours administratives d'appel de Douai⁽³²⁾ et de Marseille⁽³³⁾ sont allées dans le même sens. Seule une injonction de payer entrait alors strictement dans le champ de la loi de 1995⁽³⁴⁾.

Un tel constat semble quelque peu rapide : en effet, « *a priori*, l'office du juge est de condamner pécuniairement l'administration ou non, il mérite plus d'attention en réalité, car il réserve subtilités et nouveautés »⁽³⁵⁾. Si la majorité des injonctions du juge administratif sont prononcées en matière d'excès de pouvoir⁽³⁶⁾, la fonction pédagogique et explicative de l'injonction, celle qui amène le juge à être pragmatique et à expliquer à l'administration ce qu'elle doit faire, n'a-t-elle aucun intérêt dans le contentieux de la responsabilité ?

L'interrogation n'est pas exclusivement prospective : en effet, le juge administratif s'est récemment reconnu un nouveau pouvoir d'injonction en matière de responsabilité administrative, qui mérite que l'on s'y attarde. Cette évolution jurisprudentielle, qui connaissait toutefois quelques prémices⁽³⁷⁾, et qui a été précisée par la suite⁽³⁸⁾, débute le 27 juillet 2015, avec l'arrêt *M. Baey*⁽³⁹⁾, dans lequel le Conseil d'État passe de « formes subreptices à une forme assumée de pouvoir d'injonction »⁽⁴⁰⁾ en la matière, en reconnaissant pour la première fois que le juge de la responsabilité peut prononcer des injonctions en plus d'une condamnation pécuniaire, et en lui permettant de mettre fin à un comportement fautif de l'administration ou d'en pallier les effets, à la triple condition que le juge soit saisi de conclusions en ce sens et que le comportement fautif et le préjudice⁽⁴¹⁾ perdurent à la date du jugement.

Ces jurisprudences récentes invitent naturellement à s'interroger sur la nature de cette nouvelle injonction en matière de responsabilité administrative : le problème qui est le nôtre est ainsi celui de la manière et de l'amplitude avec laquelle le juge administratif s'est saisi de ce

nouveau pouvoir dans le contentieux de la responsabilité.

Une telle interrogation n'est pas non plus anodine. En effet, cela invite naturellement à poser un nouveau regard sur une notion peu connue en droit administratif : celle de réparation en nature. Celle-ci peut être définie comme un mode de réparation des dommages dont l'objet, non pécuniaire (42), est une chose, un acte ou une prestation en nature passant par l'industrie du débiteur et qui vise, lorsque le dommage n'est pas irréversible, à rétablir le *statu quo ante* (43) en supprimant la matière du préjudice (44), ou, lorsque le dommage est irréversible, à octroyer à la victime un équivalent en nature (45). Plus précisément, cela revient, dans le premier cas, soit à faire cesser la cause même du dommage (46), soit à réduire ou effacer ce dernier, et, dans le second cas, à procurer à la victime une solution de remplacement en nature (47). De manière simple, voire simpliste (48), elle est généralement présentée, de manière négative, comme une réparation non pécuniaire.

Or, à partir du moment où l'interdiction de prononcer des injonctions à l'administration décline, la perception de la réparation en nature est susceptible d'évoluer. Pour le dire simplement, plus le pouvoir d'injonction du juge administratif en matière de responsabilité s'étend, plus la réparation en nature devient envisageable (49). Et ce d'autant plus que, rappelons-le, cette interdiction de principe est une véritable autolimitation (50) de la part du juge administratif.

L'enjeu est donc de taille : en effet, l'étude de la réparation en nature invite, d'emblée, à prendre le chemin du droit civil (51), et non pas celui du droit administratif ! Il est acquis que le juge judiciaire utilise ce mode de réparation, défini alors comme une condamnation non pécuniaire tendant soit à la restauration directe de la situation antérieure au dommage, soit à la fourniture à la victime d'un équivalent en nature du préjudice subi (52). Elle n'est pas légalement consacrée de manière générale (53), l'article 1240 du code civil ne mettant à la charge du responsable qu'une obligation de réparation. Mais la jurisprudence l'a admise sans problème : en matière civile, les juges du fond sont libres d'ordonner la réparation de leur choix selon les circonstances de l'affaire, y compris en nature. Le juge choisit donc entre réparation en nature et condamnation à des dommages-intérêts, et les deux peuvent se cumuler afin d'assurer la réparation intégrale du préjudice.

Bien au contraire, en droit de la responsabilité administrative, les choses sont loin d'être si évidentes : l'on observe en effet une réticence du juge administratif envers la réparation en nature. En principe, il ne condamne pas l'administration à une telle réparation (54), le principe demeurant celui de la réparation pécuniaire (55).

Partant, c'est plus précisément le lien entre la nouvelle injonction et la réparation - c'est-à-dire la remise en état de ce qui a subi un dommage - qui doit être étudié. En effet, il faut préciser d'emblée qu'il ne faut pas confondre réparation et responsabilité, laquelle possède d'autres fonctions que celle de réparer un dommage (56) : partant, une injonction prononcée dans le cadre d'un jugement en responsabilité n'aura pas forcément pour finalité la réparation. Alors, la nouvelle injonction consacrée en matière de responsabilité administrative est-elle envisagée par le juge comme participant à la réparation du préjudice ?

Cette recherche montre que si, en droit positif, l'injonction n'est utilisée dans le contentieux de la responsabilité administrative que comme un prolongement de la réparation, il n'en demeure pas moins que, de manière prospective, elle pourrait aujourd'hui être envisagée comme une partie intégrante de la réparation et conduire alors vers la réparation en nature.

L'injonction en droit de la responsabilité administrative envisagée comme simple prolongement de la réparation

La jurisprudence évoquée, même si elle a peu prospéré (57), peut faire l'objet d'un certain nombre de réflexions. L'on constate ainsi que, si le Conseil d'État place une frontière stricte entre sa nouvelle injonction et la réparation, la rigueur de cette dernière peut néanmoins être nuancée.

Une frontière stricte entre injonction et réparation pour le Conseil d'État

D'emblée, un grand principe de la responsabilité administrative permet d'établir cette frontière entre l'injonction dont on parle et la réparation du préjudice : le principe de la réparation intégrale (58). En vertu de ce principe, la victime a droit d'obtenir la réparation de l'intégralité des préjudices subis, et la personne publique responsable ne peut pas être condamnée à une somme qu'elle ne doit pas. La réparation doit donc consister en une exacte compensation du préjudice, elle ne doit pas le dépasser et procurer à la victime un enrichissement sans cause (59). Or, dans la jurisprudence *M. Baey*, comme dans les applications qui en ont été faites par la suite, non seulement le juge (60) se penche sur les conclusions à fin d'injonction après que les préjudices ont été financièrement évalués mais surtout alors que les dommages-intérêts couvrent à eux seuls l'intégralité du préjudice. Ce faisant, le juge administratif montre qu'il n'applique pas le principe de réparation intégrale au pouvoir d'injonction. Partant, la mesure ordonnée en plus de la réparation pécuniaire complète ne peut être considérée comme faisant partie de la réparation. Ainsi une frontière s'établit entre injonction et réparation.

Ce premier constat est confirmé par deux éléments : le choix d'une injonction de « mettre fin au comportement fautif » de l'administration et le refus d'étendre sans limites la jurisprudence *M. Baey* à la responsabilité sans faute.

L'injonction de mettre fin au comportement fautif, au-delà de la réparation

L'injonction admise par le Conseil d'État dans l'arrêt *M. Baey* consiste à ordonner à l'administration, notamment, de mettre fin à son comportement fautif. Le juge garantit que le préjudice ne perdure pas lorsque la seule condamnation pécuniaire n'est pas suffisante pour le faire cesser.

Deux éléments, dans cette formule, ne correspondent pas à la logique de la réparation. D'une part, le but de l'injonction est de mettre fin au comportement fautif, donc au fait générateur de responsabilité, alors que la réparation s'intéresse d'abord au préjudice. D'autre part, et c'est lié, le comportement en question doit être fautif, tandis que la logique de la réparation ne s'intéresse pas à l'illicéité du fait générateur. Ces éléments correspondent davantage à une mesure de cessation de l'illicite, laquelle se définit bien par rapport au fait générateur (61) - en

l'occurrence le comportement de l'administration -, ce dernier devant être illicite⁽⁶²⁾.

Toutefois, la distinction entre la cessation de l'illicite et la réparation du préjudice, en particulier sa réparation en nature, n'est pas si évidente⁽⁶³⁾. L'amalgame est facilité car la cessation de l'illicite a pour effet de supprimer aussi, par la force des choses, le préjudice, au moins à venir. Les deux peuvent donc s'entremêler en raison du lien de causalité unissant le fait générateur illicite aux dommages susceptibles d'en résulter. Pour le dire simplement, souvent les mesures visant à supprimer la source suppriment aussi le dommage, par ricochet. Il faut ajouter à cela qu'en droit public, cessation de l'illicite et réparation en nature ne sont pas clairement distinguées, ni en doctrine ni en jurisprudence, la réparation en nature restant, nous l'avons dit et nous y reviendrons, exceptionnelle. Malgré tout, contrairement au droit privé⁽⁶⁴⁾, la cessation de l'illicite semble autonome par rapport à la réparation⁽⁶⁵⁾. Les mesures visant à faire cesser l'illicite ne sont pas destinées à faire cesser un préjudice, mais à mettre un terme à une illégalité : même en cas de jonction des recours contentieux⁽⁶⁶⁾, de telles mesures sont l'accessoire de la décision d'annulation, et non de la condamnation à réparer⁽⁶⁷⁾.

C'est ainsi la finalité première de la cessation de l'illicite qui importe. Elle a pour objet principal de rendre licite une situation ou un acte perturbant les intérêts du demandeur à l'action. À l'inverse, la mesure de réparation a pour objet d'agir sur les effets ou conséquences dommageables passés, présents et futurs du fait générateur, conséquences qui ont une existence propre, simultanée ou différée de celle du trouble illicite. Elle n'a pas pour objet direct d'agir sur le fait générateur : la preuve en est que le dommage survit à un fait ou une situation illicite qui aurait cessé⁽⁶⁸⁾. La cessation de l'illicite poursuit une fonction première qui est correctrice, et non réparatrice⁽⁶⁹⁾. Si la cessation du dommage est bien la conséquence directe de la réparation en nature, elle n'est qu'une conséquence indirecte et accessoire de la cessation de l'illicite⁽⁷⁰⁾.

Or il semble bien que la finalité première de la nouvelle injonction du juge administratif soit de rétablir la légalité, et non de réparer le préjudice. En effet, les injonctions visant à mettre fin à un comportement fautif sont bien des mesures de concrétisation du droit et de rétablissement de la légalité : les pouvoirs d'exécution du juge lui permettent de s'assurer que sa décision mette fin au litige et garantisse le rétablissement du droit⁽⁷¹⁾. Dans l'affaire *M. Baey*, l'injonction prononcée par la cour administrative d'appel correspond à cette option, puisqu'il est ordonné à l'administration de mettre fin à la pollution, c'est-à-dire de mettre en conformité son réseau d'assainissement. L'objet premier de cette injonction est bien de faire cesser le comportement fautif de l'administration et, par ricochet seulement, indirectement, de mettre fin pour l'avenir à la situation préjudiciable qui en résulte. C'est une mesure d'exécution, c'est-à-dire d'accomplissement d'une obligation, et non de réparation, car cela ne vise pas directement le préjudice.

Partant, si cela revient pour le juge administratif au moins à admettre que le jugement en responsabilité ne se suffit pas en lui-même et qu'il implique aussi des mesures d'exécution, cela ne va pas plus loin et ne conduit pas à ordonner des mesures de réparation.

Le même constat d'une frontière entre injonction et réparation peut être fait s'agissant de l'action de groupe en cessation de manquement, précédemment évoquée. Si certains auteurs y perçoivent une « fonction réparatrice au sens large »⁽⁷²⁾, ce qui est effectivement tentant, tel n'est pas véritablement le cas, pour les mêmes raisons que celles qui viennent d'être présentées. L'injonction permettant la cessation d'un manquement fautif pouvant être prononcée par le juge administratif sur le fondement de la loi du 18 novembre 2016 n'est pas entendue comme poursuivant la finalité de réparer le préjudice, étant donné la rédaction de l'article L. 77-10-3, alinéa 2, du code de justice administrative (CJA)⁽⁷³⁾, lequel attache cette finalité uniquement à l'action en engagement de la responsabilité. À nouveau, l'injonction est entendue comme un possible prolongement de la réparation, mais n'en fait pas partie, comme le montre également le refus du Conseil d'État d'étendre, sans limites, la jurisprudence *M. Baey* à la responsabilité sans faute.

L'injonction fermement liée à une faute de l'administration

Cette jurisprudence a fait l'objet de précisions ultérieures quant au terrain de responsabilité sur lequel une telle injonction pouvait être prononcée. Si la décision *M. Baey* a été rendue sur le fondement de la responsabilité pour faute, la question s'est rapidement posée de savoir si le juge administratif pouvait user de ce nouveau pouvoir en matière de responsabilité sans faute.

Certains juges du fond se sont engouffrés dans la brèche, en calquant complètement la jurisprudence *M. Baey* en matière de dommages causés par des ouvrages publics à des tiers⁽⁷⁴⁾. Tel fut le cas de la cour administrative d'appel de Lyon, à plusieurs reprises⁽⁷⁵⁾, affirmant que, dans un tel cadre, si le préjudice perdure, le juge administratif peut, en vertu de ses pouvoirs de pleine juridiction et lorsqu'il est saisi de conclusions en ce sens, enjoindre à l'administration en cause de mettre fin ou de pallier les effets d'une présence ou d'un fonctionnement de l'ouvrage public⁽⁷⁶⁾, ou encore de prendre les mesures nécessaires pour remédier aux désordres résultant de la présence ou du fonctionnement de cet ouvrage⁽⁷⁷⁾. La cour administrative d'appel de Paris est allée dans le même sens, même si sa formulation était moins explicite⁽⁷⁸⁾.

Mais les juges du Palais-Royal se sont très récemment prononcés sur ce point, à deux reprises⁽⁷⁹⁾, et se sont révélés plus nuancés que les juges du fond.

Dans l'affaire *Commune de Chambéry*, l'arrêt de la cour administrative d'appel de Lyon du 13 avril 2017 a fait l'objet d'un pourvoi en cassation, sur lequel le Conseil d'État s'est prononcé le 18 mars 2019⁽⁸⁰⁾. S'il confirme d'abord mot pour mot la jurisprudence *M. Baey* en matière de responsabilité pour faute, il accepte ensuite d'utiliser le nouveau pouvoir d'injonction en matière de responsabilité sans faute - dès lors qu'il « met à la charge de la personne publique la réparation d'un préjudice grave et spécial imputable à la présence ou au fonctionnement d'un ouvrage public » - mais en l'encadrant. Le juge ne peut user d'un tel pouvoir que si la poursuite du préjudice trouve sa cause au moins en partie dans une faute du propriétaire de l'ouvrage : alors, le juge peut enjoindre à l'administration, dans cette seule mesure, de mettre fin à ce comportement fautif ou d'en pallier les effets. En d'autres termes, contrairement aux juges du fond, le Conseil d'État recadre fermement son nouveau pouvoir d'injonction autour de la faute de l'administration, conformément à ce qu'avait proposé le rapporteur public⁽⁸¹⁾.

Cette position est confirmée par la section du contentieux du Conseil d'État le 6 décembre 2019⁽⁸²⁾, avec une rédaction plus claire : l'injonction n'est possible, en matière de responsabilité sans faute, que si le juge, saisi de conclusions en ce sens, constate qu'un dommage perdure à la date à laquelle il statue, du fait de la faute⁽⁸³⁾ que commet la personne publique, en s'abstenant de prendre les mesures de

nature à y mettre fin ou à en pallier les effets. Les juges du Palais-Royal ne rendent donc possible, dans le cadre de la responsabilité sans faute, le prononcé d'injonction que si l'administration a commis une faute.

Cette nuance est importante et a, à notre sens, une incidence sur la nature de la nouvelle injonction.

En étendant complètement la jurisprudence *M. Baey* à la responsabilité sans faute, les juges du fond semblaient rapprocher le nouveau pouvoir d'injonction de l'idée de réparation, en l'éloignant de la condition d'un comportement fautif, et ainsi de l'idée de correction. Comme nous l'avons précédemment affirmé, dans la jurisprudence *M. Baey* l'injonction repose en grande partie sur l'existence d'un comportement fautif de l'administration que la seule réparation pécuniaire ne suffit pas à faire disparaître : alors, l'injonction complète le caractère réparateur de l'action en responsabilité, par un effet correcteur permettant le rétablissement de la légalité⁸⁴. L'injonction agit alors clairement en parallèle de la réparation, avec une frontière étanche entre les deux. Les choses semblent différentes lorsque certains juges du fond étendent complètement le nouveau pouvoir d'injonction à la responsabilité sans faute. Ce qui justifie l'injonction, ce n'est plus la volonté de rétablir la légalité, puisque le fait générateur en cause n'est pas fautif. Ce qui sous-tend l'injonction alors, c'est surtout la volonté de faire cesser le préjudice⁸⁵. Et, en s'intéressant davantage au préjudice qu'au fait générateur (puisque ce dernier n'est pas fautif), on se rapproche d'une finalité réparatrice, en s'éloignant d'une finalité correctrice.

Or, lorsque le Conseil d'État refuse cette extension pure et simple du nouveau pouvoir d'injonction à la responsabilité sans faute, il n'est pas anodin de constater qu'il conditionne l'utilisation de l'injonction à une faute du propriétaire de l'ouvrage, imposant par là un retour vers le comportement fautif, nécessaire selon lui pour prononcer l'injonction. En s'intéressant toujours à l'illicéité du fait générateur, il s'éloigne de la logique de la réparation, laquelle s'intéresse au préjudice.

L'arrêt rendu le 6 décembre dernier⁸⁶ permet pourtant de nuancer quelque peu ces propos : si l'injonction est toujours fermement liée au caractère fautif du comportement de l'administration, la formule employée par le Conseil d'État permet néanmoins d'en déduire qu'elle vise, pour la première fois, à mettre fin au dommage qui perdure ou à en pallier les effets⁸⁷. Si ce changement semble symboliquement important, nous y reviendrons, les deux reviennent toutefois au même en pratique, puisque le Conseil d'État exige une abstention fautive de la personne publique à l'origine de cette persistance du dommage. Les mesures visant à mettre fin au dommage qui perdure ou à en pallier les effets viseront donc également, et nécessairement, l'abstention fautive de la personne publique.

Quoi qu'il en soit, le Conseil d'État, en exigeant, contrairement aux juges du fond, une faute de la part de l'administration pour prononcer une telle injonction, maintient une logique correctrice, au moins en partie. Ce faisant, il « fait preuve de pusillanimité dans le développement de l'office du juge, laquelle n'est pas nouvelle en droit de la responsabilité administrative »⁸⁸, et donne l'impression de maintenir l'injonction hors de la réparation du préjudice, ce qui peut toutefois être nuancé.

Une frontière à nuancer

La nature de la nouvelle injonction, et son exclusion de la réparation, ne sont pas si évidentes, à partir du moment où le juge administratif peut enjoindre à la personne publique de pallier les effets d'un comportement fautif où il fonde l'injonction sur ses pouvoirs de pleine juridiction.

L'ambiguïté de l'injonction visant à pallier les effets du comportement fautif

Le juge administratif peut enjoindre à la personne publique de mettre fin au comportement fautif ou d'en pallier les effets. Dans cette seconde option réside toute l'ambiguïté de cette jurisprudence, et ce d'autant plus que l'arrêt *M. Baey* précise qu'en rejetant les conclusions d'injonction, tendant notamment à la mise à disposition du requérant d'une pâture saine, en considérant que celles-ci n'étaient pas de celles que le juge administratif saisi d'un recours indemnitaire peut prononcer, la cour a commis une erreur de droit.

En effet, le pouvoir d'injonction tel qu'il est envisagé par le Conseil d'État peut conduire à des remises en état lorsque le juge ordonne de pallier les effets d'un comportement fautif. La rédaction de la décision pourrait indiquer que, lorsque les circonstances de droit et de fait présentes à la date à laquelle le juge se prononce ne lui permettent pas d'ordonner la cessation du comportement fautif, il pourrait, à tout le moins, ordonner des mesures pour en pallier les effets, telles, notamment, la remise en état des lieux⁸⁹.

Or la finalité de l'injonction ne peut plus être exclusivement interprétée de manière correctrice, comme une mesure d'exécution. Il s'agit alors de supprimer, voire de réduire ou d'effacer, la matière du préjudice, en suivant une logique davantage restauratrice que correctrice. En effet, les mêmes causes produisant les mêmes effets, en l'absence de mise en conformité du réseau d'assainissement, le préjudice réapparaîtra : partant, la finalité de cette injonction ne serait plus de rétablir la légalité, mais de se bmer à compenser le préjudice⁹⁰. Il est alors plus difficile de voir exclusivement la nouvelle injonction comme une mesure seulement accessoire aux dommages-intérêts et qui se contente de prolonger la condamnation en réparation afin de corriger et de mettre fin à l'illicéité fautive. En compensant le préjudice, l'injonction de pallier les effets d'un comportement fautif peut faire partie de la réparation. À tout le moins, avec ce « ou d'en pallier les effets », le Conseil d'État laisse flotter un doute sur la finalité de la nouvelle injonction qu'il prononce et qui ne serait pas forcément exclusivement correctrice, en tout cas pas dans la seconde hypothèse.

Il faut néanmoins préciser que cela demeure encore une hypothèse d'école, car l'injonction de pallier les effets d'un comportement fautif, pourtant déjà réclamée par les victimes⁹¹, n'a encore pas été utilisée par le juge administratif.

L'injonction fondée sur les pouvoirs de pleine juridiction du juge administratif

L'injonction découverte par le juge administratif dans le contentieux de la responsabilité est fondée, ce n'est pas anodin, sur ses pouvoirs de pleine juridiction. Le Conseil d'État l'affirme clairement dans l'arrêt *M. Baey*⁹², et il est également particulièrement insistant sur ce point dans l'arrêt *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*⁹³, exposant clairement que l'ensemble de la requête a le caractère d'un recours de plein contentieux, même si les requérants demandaient l'annulation d'une décision administrative, laquelle a eu pour seul

effet de lier le contentieux. C'est donc bien dans le cadre du recours de plein contentieux, et plus particulièrement de la réparation du dommage, qu'il faut envisager ce nouveau pouvoir d'injonction, contrairement au raisonnement suivi par la cour administrative d'appel de Marseille⁽⁹⁴⁾.

La chose n'est pourtant pas évidente. D'une part, ce n'est pas ce qu'avait proposé le rapporteur public dans l'affaire *M. Baey*⁽⁹⁵⁾, lequel défendait une telle injonction mais en la fondant sur la loi du 8 février 1995. D'autre part, certains juges du fond ont fait de la résistance, usant par la suite de ce nouveau pouvoir d'injonction en le fondant sur la loi du 8 février 1995 et n'ordonnant que les mesures nécessairement impliquées par la condamnation en responsabilité. Tel est le cas de la cour administrative d'appel de Douai⁽⁹⁶⁾, se prononçant sur renvoi du Conseil d'État dans le cadre de l'affaire *M. Baey*, de la cour administrative d'appel de Paris⁽⁹⁷⁾, ainsi que de la cour administrative d'appel de Marseille dans l'affaire *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*⁽⁹⁸⁾.

La différence est importante quant à la nature de l'injonction en question⁽⁹⁹⁾. Fondée sur la loi du 8 février 1995, l'injonction est une injonction d'exécution, qui n'est pas prononcée à titre principal : elle n'a pas la réparation pour finalité⁽¹⁰⁰⁾. Tandis qu'en la fondant sur les pouvoirs de pleine juridiction du juge administratif, le Conseil d'État franchit un cap important, qu'il en soit conscient ou non : l'injonction devenant une injonction à titre principal dont le prononcé constitue l'objet même de la saisine du juge, cela revient à admettre une dérogation majeure à leur interdiction. Selon les termes d'Olivier Le Bot, le Conseil d'État confirme ainsi, tout en l'exploitant, le caractère malléable et indéfini des pouvoirs de pleine juridiction⁽¹⁰¹⁾. La séparation entre injonction et réparation se fait alors moins nette, et la frontière entre les deux n'est plus étanche. Le pouvoir de pleine juridiction n'étant pas défini, ni par conséquent limité, le juge a une latitude importante pour y faire entrer toute prérogative qu'il estime nécessaire⁽¹⁰²⁾.

En fondant sa nouvelle injonction sur ses pouvoirs de pleine juridiction, le Conseil d'État, dans l'arrêt *M. Baey*, semblait donc rapprocher l'injonction d'une mesure de réparation du préjudice, mais il était alors impossible d'affirmer avec certitude qu'il en avait la volonté, voire même la conscience. Sur ce point, l'arrêt rendu le 6 décembre dernier⁽¹⁰³⁾ est bien plus clair : non seulement, cela a précédemment été affirmé, le Conseil d'État mentionne des mesures visant à mettre fin au dommage qui perdure ou d'en pallier les effets, mais surtout, au point 3, il affirme qu'« il appartient au juge, saisi de conclusions tendant à ce que la responsabilité de la personne publique soit engagée, de se prononcer sur les modalités de la réparation du dommage, au nombre desquelles figure le prononcé d'injonctions ». Si ce prononcé est toujours conditionné par l'existence d'une faute, c'est la première fois que les juges du Palais-Royal intègrent explicitement le prononcé d'injonctions parmi les modalités de la réparation du dommage. De plus, la formulation du juge - laquelle mentionne des mesures visant à mettre fin, non pas au comportement fautif, mais au dommage qui perdure, ou à en pallier les effets - va dans le même sens, la réparation s'intéressant au préjudice et non au fait générateur. La frontière entre injonction et réparation n'est décidément pas si étanche que cela.

Il reste donc, de manière plus prospective, à s'interroger sur ce que le juge administratif pourrait faire de ces nouvelles jurisprudences, ce qui implique d'envisager le recours à la réparation en nature en droit administratif.

L'injonction en droit de la responsabilité administrative envisageable comme partie intégrante de la réparation

Étrangère à la réparation d'un préjudice, l'injonction, pourquoi le serait-elle ? À la manière du Huron de Jean Rivero⁽¹⁰⁴⁾, on peut se le demander. En effet, l'état du droit positif, tel qu'il vient d'être schématiquement décrit et interprété, laisse perplexe. De ces hésitations découle naturellement la question prospective d'un éventuel recours à la réparation en nature en droit administratif⁽¹⁰⁵⁾ : si l'injonction peut être envisagée comme une partie intégrante de la réparation, la porte s'ouvre pour la réparation en nature.

La réparation en nature n'est pourtant pas totalement exclue de la matière, au sein de laquelle on trouve des éléments s'y afférant. Tel est tout d'abord le cas hors du cadre de la responsabilité administrative, avec la remise en état, ordonnée dans le domaine très spécifique de la police des installations classées⁽¹⁰⁶⁾, ou encore les contraventions de grande voirie⁽¹⁰⁷⁾, ainsi que la réparation en nature du préjudice écologique⁽¹⁰⁸⁾. La chose est plus rare dans le champ de la responsabilité, mais elle existe bel et bien. La réparation en nature est admise si elle est volontairement décidée par l'administration, par transaction⁽¹⁰⁹⁾ ou dans le cadre d'une condamnation alternative. Dans ce dernier cas, s'il est saisi de conclusions en ce sens, le juge peut mettre l'administration face à un choix : allouer une indemnité ou échapper au paiement en accomplissant un acte ou en cessant une activité⁽¹¹⁰⁾, de nature, par exemple, à rétablir le bien endommagé dans son état initial⁽¹¹¹⁾. L'expression consacrée est alors « si mieux elle n'aime » réparer en nature⁽¹¹²⁾. Dans ce cas, et depuis longtemps, l'absence de reconnaissance d'un pouvoir d'injonction à titre principal n'est pas un obstacle à la réparation en nature. L'interdiction de ces injonctions est astucieusement contournée en laissant à l'administration sa liberté. Tout dépend alors en réalité du caractère dissuasif du montant de l'indemnité proposée, seul à même de convaincre l'administration de choisir la réparation en nature. Il faut remarquer en ce sens que le juge administratif, parfois, va quasiment jusqu'à « forcer » l'administration⁽¹¹³⁾, en proposant des indemnités dont les montants sont particulièrement dissuasifs⁽¹¹⁴⁾. Dans le même ordre d'idées, le juge administratif peut, s'agissant de dommages continus ou non définitifs, et dans la mesure où l'administration l'accepte, la condamner au versement d'une somme par unité de temps jusqu'à la cessation de l'activité dommageable⁽¹¹⁵⁾. Le juge ne va pas jusqu'à dicter à l'administration de réparer matériellement au lieu de payer une indemnité, mais il la condamne à verser une indemnité « tant que subsisteront les dommages » : ce faisant, il lui suggère de procéder à tout agissement matériel capable d'arrêter le dommage⁽¹¹⁶⁾. Cela incite l'administration à mettre fin aux causes du dommage par une quasi « injonction sous astreinte »⁽¹¹⁷⁾. Ces deux dernières méthodes de réparation sont utilisées par le juge administratif pour rappeler à l'administration qu'il existe un moyen moins onéreux de réparer les conséquences de ses agissements ou de ses actes. La réparation en nature est également possible si c'est une personne privée qui a causé un dommage à l'administration : la possibilité d'adresser des injonctions aux personnes privées n'a jamais posé problème⁽¹¹⁸⁾, même sans avoir besoin de recourir au juge⁽¹¹⁹⁾. Le juge judiciaire peut parfois prononcer des injonctions à l'encontre de l'administration : si la puissance publique est débitrice d'une obligation contractuelle et que le contrat relève de sa compétence⁽¹²⁰⁾, alors il peut enjoindre l'administration sous astreinte à remplir ses obligations⁽¹²¹⁾.

Malgré ces possibilités, il demeure une réticence du juge administratif français à ordonner à l'administration de réparer en nature, assimilant une telle mesure à une véritable injonction, contrairement à d'autres systèmes juridiques étrangers, comme le système allemand⁽¹²²⁾. En effet, dans les hypothèses précitées, la réparation en nature est soit volontaire⁽¹²³⁾, soit ordonnée par le juge judiciaire, soit adressée à une autre personne que l'administration.

Partant, c'est que l'on se propose d'imaginer en droit administratif, ce sont des injonctions prononcées par le juge administratif à l'encontre de l'administration, dans le cadre d'un recours en responsabilité, afin de réparer le préjudice, autres que les injonctions de payer, et respectant le principe de la réparation intégrale. Faut-il, au-delà des cas particuliers déjà évoqués dans lesquels elle est utilisée, avoir recours à la réparation en nature devant le juge administratif de la responsabilité et faire ainsi de l'injonction dont nous parlons une partie intégrante de la réparation ?

Il vient d'être démontré que la chose était désormais possible devant le juge administratif, ce dernier ayant déverrouillé la porte menant à la réparation en nature dans sa jurisprudence récente. Il demeure encore à se demander si cela est souhaitable mais également de s'interroger sur les conditions et les limites d'une telle réparation si elle avait lieu.

Un recours pertinent à la réparation en nature

Il serait opportun que le juge administratif se permette plus d'audace, en considérant que, dans certaines situations, l'administration, dont la responsabilité est engagée, ne peut pas s'abstenir de remédier à la situation dommageable et s'exposer à la réparation ultérieure de nouveaux préjudices (124). En effet, non seulement la réparation pécuniaire, qui est le principe en droit positif, présente des limites, mais aussi les raisons invoquées pour encore justifier l'exclusion de la réparation en nature semblent désuètes.

Les limites de la réparation pécuniaire

Le résultat idéal d'une action en responsabilité est de replacer la victime dans une situation dans laquelle elle se serait trouvée si le fait dommageable ne s'était pas produit (125). Il s'ensuit que le parfait objectif d'une telle condamnation est d'effacer le dommage. Or le meilleur moyen d'y parvenir est d'enjoindre à la personne par qui le dommage est arrivé soit de cesser l'activité dommageable ou d'exécuter ses obligations, soit de détruire ce qui est à l'origine du dommage. En d'autres termes, le moyen idéal d'y parvenir (126) est la réparation en nature (127), laquelle pourrait être complétée de dommages-intérêts si elle s'avère insuffisante pour remettre les choses en l'état (128). René Chapus allait en ce sens en affirmant que « la réparation matérielle (...) assure vraiment dans les faits, la "réparation" (...) du dommage qui cesse d'exister et mérite à ce titre la qualification de "résultat idéal" » (129).

Ce schéma idéal ne correspond toutefois pas au droit positif, puisque, nous l'avons déjà dit, le juge administratif applique, en principe et presque exclusivement, la réparation pécuniaire. Cependant, cette dernière n'est pas forcément la solution la meilleure, et l'octroi, en tant que tel, d'une indemnité comme moyen de réparation peut être discuté.

La réparation pécuniaire repose sur une fiction : faire comme si le préjudice pouvait trouver un équivalent en argent. Or prévoir une compensation financière n'est pas forcément la solution la plus satisfaisante. C'est de l'effet concret de telles indemnités, qui peuvent parfois être apparentées à des « lots de consolation » (130), qu'il est question. En effet, l'allocation de dommages-intérêts ne permet pas au justiciable d'obtenir, par exemple, que son droit bafoué soit concrètement mis en oeuvre. L'on pénètre en réalité au coeur de ce qui peut être présenté comme la « faille structurelle de l'action en responsabilité » (131) : l'action du requérant intervient, par définition, trop tard, puisqu'elle a lieu après le dommage qu'il a subi, après le fait générateur qui l'a produit. Par exemple, lorsqu'un enfant handicapé n'est pas scolarisé, et que le juge reconnaît la responsabilité de l'administration et la condamne à des dommages-intérêts, « la prise en charge éducative n'a pas été assurée » (132) et les préjudices passés semblent irréparables (133). De même, dans une ordonnance rendue en 2013 (134), le juge du référé-liberté indiquait, avec pédagogie, aux parents d'un jeune autiste non pris en charge qu'ils pouvaient faire un recours en responsabilité si le référé ne fonctionnait pas - les conditions du référé-liberté étant particulièrement difficiles à remplir. Or l'engagement de la responsabilité de l'État, conseillé ici par le juge, ne réglera pas la situation de l'enfant si c'est une réparation pécuniaire qui est accordée : il ne bénéficiera pas pour autant d'un placement adapté à son état de santé (135), et les difficultés de ses parents à trouver une structure capable de prendre en charge leur enfant autiste de façon pérenne et efficace persisteront. Partant, cette action sert donc finalement davantage les autres administrés qui pourraient être victimes à l'avenir de la même faute (136) que celui qui en a directement subi les effets.

L'octroi d'une indemnité en tant que tel peut ainsi être critiqué, notamment lorsque des droits fondamentaux ont été atteints (137). Le droit européen et international des droits de l'homme connaît sur ce point de nombreux débats sur les modalités de la satisfaction équitable et sur le risque de mercantiliser la protection des droits de l'homme (138). L'octroi d'indemnités destinées à compenser un comportement de l'administration ayant causé un préjudice revient implicitement à admettre la possibilité pour l'administration d'acheter le moyen de laisser un droit inefficace. Cela rejoint la pensée de Jean Rivero, pour qui l'engagement de la responsabilité de l'administration récalcitrante, en l'occurrence à se conformer à une décision juridictionnelle, s'apparente à un pis-aller, puisqu'« au prix de l'indemnité, l'administration achète le droit de maintenir les effets de sa décision arbitraire » (139).

Pour les victimes notamment, il peut importer que la réparation prenne « une autre forme » (140) que l'octroi d'une indemnité. Un avis contentieux du Conseil d'État de 2009 (141) ravive d'ailleurs l'intérêt de cette interrogation en droit administratif : les juges du Palais-Royal soulignent les limites de la réparation pécuniaire et rappellent le paradoxe de la réparation de l'irréparable (142) en affirmant que « la réparation des souffrances exceptionnelles endurées par les personnes victimes des persécutions antisémites ne pouvait (...) se borner à des mesures d'ordre financier. Elle appelait la reconnaissance solennelle du préjudice collectivement subi par ces personnes (...) ».

L'on peut ajouter à cela que certaines espèces prouvent que l'indemnité n'est pas forcément ce que recherchent les victimes d'une action en responsabilité : va en ce sens le fait que certaines jurisprudences, reconnaissant des fautes administratives, sont saluées alors même que le juge n'a encore octroyé aucune indemnisation (143), ou alors même que l'indemnisation est dérisoire (144).

Réparation et indemnisation doivent donc être distinguées, la première ne se limitant pas à la seconde (145).

L'exclusion désormais injustifiée de la réparation en nature

Dans le cadre d'une action en responsabilité, les pouvoirs du juge sont déterminés « par la portée de l'action en responsabilité, à savoir la réparation, et une réparation aussi complète que possible, d'une part, et l'obligation qu'il s'impose de ne pas adresser des injonctions à l'administration, d'autre part » (146). Il découle de ce constat que le juge choisira, en principe, de réparer par équivalent pécuniaire, l'autolimitation qu'il a décidé de s'infliger le conduisant à exclure, ou presque, la réparation en nature.

La réticence du juge administratif à la réparation en nature, sous-tendue par l'interdiction de prononcer des injonctions à l'encontre de l'administration, est habituellement expliquée par la spécificité du droit administratif français et, plus précisément, par le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires (147), étant donné que le juge ne peut s'ériger en administrateur (148). Partant, le refus de l'injonction se conjugue avec « le respect du pouvoir discrétionnaire de l'administration, qui doit rester maître de l'opportunité de prendre une décision ou de s'abstenir » (149).

Or, s'il pouvait aisément se comprendre que la prohibition des injonctions apparaissait « comme un réflexe de survie d'une juridiction dont le maintien n'est pas encore assuré » (150), à l'époque où le juge administratif s'émancipait progressivement de l'administration active, cela n'est plus nécessaire aujourd'hui. La crainte du juge administratif de s'ériger en administrateur, au nom de la séparation des autorités administratives et judiciaires, ne semble plus avoir lieu d'être : c'est bien en tant que juge qu'il lui appartient d'assurer à la victime le droit de ne pas subir un dommage causé par l'administration. Cette crainte semble même désuète, voire contradictoire, lorsque l'on considère que le juge administratif s'est autorisé à prononcer des injonctions prétoriennes (151) à l'encontre de l'administration, montrant alors qu'il s'était débarrassé de tout complexe vis-à-vis de cette dernière.

On peut ajouter qu'un autre principe a souvent été invoqué, lorsqu'il s'agit de dommages causés par des ouvrages publics : l'intangibilité de ces derniers. Le raisonnement est alors davantage pragmatique : ultime garant de l'intérêt général, le juge administratif se révèle protecteur des deniers publics et de l'affectation de certains biens à l'utilité publique (152). Mais ce principe a été relativisé par la jurisprudence *Commune de Clans*, précédemment citée (153). Le Conseil d'État a ébranlé ce principe en ordonnant, en vertu des pouvoirs d'injonction du juge sur le fondement de la loi de 1995, la dépose d'une ligne électrique, dès lors que ses inconvénients pour les intérêts publics ou privés en présence l'emportent sur l'intérêt général qui préside à son maintien.

Dès lors que l'on admet que le recours à la réparation en nature en droit de la responsabilité administrative est souhaitable, il est nécessaire de s'interroger sur les conditions et les limites d'une telle réparation si elle avait lieu.

Un recours encadré à la réparation en nature

Le recours à la réparation en nature en droit administratif, par le biais du pouvoir d'injonction du juge administratif, étant, à notre sens, possible et souhaitable, il demeure une dernière interrogation : comment avoir recours à la réparation en nature en droit administratif ? D'abord, sur un plan théorique, il faudrait réfléchir à la place à donner à la réparation en nature au sein des modes de réparation, afin d'éviter toute confusion. Ensuite, sur un plan pratique, il faudrait s'interroger sur les conditions d'application et sur les limites d'une telle réparation si elle avait lieu.

La distinction entre réparation en nature et réparation pécuniaire

D'emblée, sur un plan théorique, un recours plus courant à la réparation en nature en droit administratif nécessiterait quelques ajustements. Notamment, un effort de présentation des modes de réparation serait opportun.

Il ne s'agirait pas d'un ajout dans le vocabulaire du droit administratif. Certes, au sein des ouvrages généraux, la réparation en nature est très peu présente. La plupart du temps, il y est fait référence rapidement, comme l'autre mode de réparation, à côté de la réparation pécuniaire, pour expliquer, dans le cadre de l'étude de la responsabilité administrative, que la réparation se fait en principe par l'octroi d'une indemnité et non en nature (154). Plus rarement, la réparation en nature est ignorée, les auteurs affirmant seulement que la responsabilité aboutit à une réparation pécuniaire et s'intéressant d'emblée à l'étendue de cette réparation, sans s'interroger sur son mode (155). Quant aux ouvrages plus spécialisés, ils y consacrent généralement quelques pages (156), mettant en évidence les quelques apparitions de la réparation en nature en droit administratif ainsi que les réticences du juge administratif à son égard. Au-delà des manuels, aucune étude d'ensemble n'a, semble-t-il, jamais été consacrée à la réparation en nature en droit administratif.

Ainsi, si elle est rare, elle n'y fait pas figure d'inconnue, constituant malgré tout l'un des modes classiquement répertoriés de réparation (157).

Il s'agirait plutôt de présenter différemment celle qui est souvent entendue comme l'autre mode de réparation, à côté de la réparation pécuniaire ou par équivalent pécuniaire, cette présentation pouvant se révéler porteuse de confusions.

En effet, distinguer entre la réparation en nature et la réparation par équivalent pécuniaire revient à distinguer selon que le dommage est effacé ou au moins atténué, ou selon qu'il est seulement compensé par des dommages-intérêts, ce qui n'est pas simple. *Quid* des hypothèses de réparation consistant à octroyer à la victime un équivalent en nature, et qui semblent alors à cheval sur les deux catégories ? *Quid* également des hypothèses de réparation pécuniaire effaçant véritablement le dommage (158) ? Ces dernières, ne fonctionnant pas par équivalent, devraient-elles être qualifiées de réparation en nature, conduisant à une confusion terminologique embarrassante ? *Quid* enfin de l'allocation de dommages-intérêts dont le montant couvre exactement le coût d'une remise en état ? Faudrait-il l'interpréter comme une réparation en nature, puisque la mesure a bien pour objectif de chercher à effacer le dommage, ou comme une réparation par équivalent pécuniaire, étant donné que l'indemnité consiste dans l'immédiat en une compensation financière que la victime est libre d'utiliser comme elle l'entend ? Difficile donc d'admettre une présentation qui conduit à tant d'hésitations - alors que le propre d'une distinction est la clarté - et, notamment, à mal comprendre la réparation en nature et son fonctionnement : en effet, cela sous-entend que cette dernière n'agit jamais par équivalent, seulement par restauration. En cela, la distinction ne donne qu'une vue partielle de la réparation en nature, puisque celle-ci peut agir par compensation (159).

Distinguer entre réparation en nature et réparation pécuniaire n'est alors pas forcément préférable. Si la formulation simplifiée a le double mérite de ne plus présenter automatiquement la réparation en nature comme celle qui ne se fait pas par équivalent, et d'apporter une précision claire quant à l'objet de la réparation - la fourniture d'une prestation en nature ou l'allocation de dommages-intérêts à la victime -, elle ne renseigne pas véritablement sur la réparation elle-même. Étant donné que la réparation consiste, autant que faire se peut, à replacer la victime dans la situation dans laquelle elle se serait trouvée si le dommage ne s'était pas produit, la distinction entre les modes de réparation devrait renseigner sur leur capacité à le faire. Or tel n'est pas le cas de la distinction entre réparation en nature et réparation pécuniaire, puisque toutes deux peuvent tendre à effacer ou au moins atténuer un dommage¹⁶⁰ ou bien seulement compenser le dommage¹⁶¹.

À la lumière de ce qui vient d'être énoncé, il serait plus clair de distinguer en premier lieu selon que la réparation efface ou atténue le dommage, dans une logique restauratrice, ou ne fait que le compenser, et d'admettre en second lieu que la réparation en nature, tout comme la réparation pécuniaire d'ailleurs, apparaît au sein des deux catégories¹⁶², afin de ne pas nier sa diversité.

Ajoutons qu'un tel recours à la réparation en nature appellerait également un effort de terminologie. Il ne serait plus conforme à la réalité d'assimiler le contentieux de la responsabilité au seul contentieux indemnitaire, et d'employer les deux formules comme synonymes l'une de l'autre. Le contentieux indemnitaire devrait donc être entendu comme une sous-catégorie appartenant au contentieux plus large de la responsabilité. Dans le même ordre d'idées, il ne serait plus pertinent d'assimiler, comme c'est souvent le cas¹⁶³, un préjudice réparable à un préjudice indemnisable, et de préférer la première formule, plus large et permettant d'englober la réparation en nature : les caractères direct, personnel et certain du préjudice - ainsi que la spécialité et l'anormalité dans certaines hypothèses - permettent d'établir la réparabilité du préjudice, que celle-ci soit possible grâce à des dommages-intérêts ou grâce à une prestation en nature.

Les conditions et les limites d'une éventuelle réparation en nature

Au-delà de la théorie, sur un plan pratique, le recours à la réparation en nature envisagée devrait être encadré.

En premier lieu, un tel recours devrait répondre à certaines conditions.

Tout d'abord, il faut rappeler deux éléments qui ont déjà été évoqués. D'une part, il nous semble que le prononcé par le juge administratif d'une véritable mesure de réparation en nature ordonnée à l'administration ne pourrait avoir lieu que sur le fondement de ses pouvoirs de pleine juridiction. L'enjeu est ici de déterminer si une mesure de réparation en nature peut faire partie des injonctions autorisées par la loi du 8 février 1995, c'est-à-dire, en d'autres termes, si une telle mesure peut être considérée comme impliquée par le jugement en responsabilité. La réponse nous paraît négative : le fait, pour le juge administratif, d'ordonner une mesure de réparation en nature, ne correspond pas à la finalité des injonctions de la loi de 1995, lesquelles visent l'exécution du jugement, en permettant au juge d'explicitier les conséquences à tirer de ses décisions pour leurs destinataires, afin de leur donner un effet utile. La réparation en nature ne peut pas être impliquée par le jugement en responsabilité, parce qu'elle n'en est pas la conséquence, elle doit en être partie intégrante. Partant, si elle avait lieu, elle devrait forcément se situer « au-delà des hypothèses d'injonction déterminées par la loi du 8 février 1995 »¹⁶⁴. D'autre part, s'il prononçait une telle mesure de réparation en nature, le juge administratif devrait, en vertu du principe de réparation intégrale déjà évoqué, en tirer les conséquences sur l'évaluation du préjudice : de deux choses l'une, soit la mesure de réparation en nature permettrait de réparer intégralement le préjudice, ayant pour conséquence de supprimer les dommages-intérêts, soit elle permettrait de le réparer partiellement, la victime pouvant alors bénéficier d'une indemnité pour compenser la part du préjudice non encore réparée.

Ensuite, au-delà de ces éléments, le juge administratif devrait respecter deux conditions supplémentaires.

D'une part, il serait opportun qu'il motive son choix d'un recours, même partiel, à la réparation en nature, comme c'est le cas en droit privé¹⁶⁵ (165), en prenant en compte un certain nombre de critères comme l'intérêt général, la considération de l'intérêt de la victime ou encore les difficultés que l'administration pourrait rencontrer pour exécuter la mesure. En ce sens, il faut citer l'arrêt du Conseil d'État rendu le 6 décembre dernier¹⁶⁶ (166), dans lequel le juge reconnaît pour la première fois que le prononcé d'injonctions figure au nombre des modalités de la réparation du dommage : il exclut toutefois le recours à ce procédé si l'abstention de la personne publique est justifiée, ce qui est le cas pour un motif d'intérêt général, qui peut tenir au coût manifestement disproportionné des mesures à prendre par rapport au préjudice subi, ou pour le respect d'un droit d'un tiers.

D'autre part, le juge ne pouvant statuer *ultra petita*, il semble également évident que la victime devrait avoir demandé de telles injonctions pour que le juge les prononce, tout comme elle doit avoir évalué le préjudice en argent s'agissant de la réparation pécuniaire¹⁶⁷ (167), comme c'est le cas en droit privé¹⁶⁸ (168) et en droit allemand¹⁶⁹ (169). C'est également dans cette direction que vont les jurisprudences récentes du Conseil d'État sur lesquelles nous nous appuyons dans cette étude, puisqu'il exige, pour prononcer ces injonctions, d'être « saisi de conclusions en ce sens »¹⁷⁰ (170).

En second lieu, la réparation en nature envisagée devrait se voir appliquer certaines limites.

D'une part, cela semble évident et cela vaut quelle que soit la responsabilité, administrative ou civile, elle ne peut pas être envisagée s'agissant de certains préjudices, tels qu'un préjudice corporel ou un *pretium doloris* : comment réparer en nature un décès ou une invalidité ? Elle ne peut donc être envisagée que dans certaines hypothèses, telles qu'un préjudice matériel ou moral comme une atteinte à l'honneur.

D'autre part, une telle réparation en droit administratif devrait être envisagée de manière pragmatique. Notamment, elle ne devrait pas être ruineuse pour l'administration, au nom de la protection des deniers publics. Par exemple, l'on sait qu'une telle réparation en matière d'implantation irrégulière d'ouvrage public, passant par la destruction ou le déplacement de l'ouvrage, pourrait être très coûteuse pour l'administration, ce qui est probablement la raison principale justifiant le principe traditionnel selon lequel un ouvrage public même irrégulièrement implanté ne se détruit pas¹⁷¹ (171). L'on pourrait alors limiter la liberté du juge pour prononcer cette réparation en nature. Une possibilité serait de n'ordonner une mesure de réparation en nature que lorsqu'elle est moins coûteuse pour l'administration que de payer des dommages-intérêts. Toutefois, une telle solution demeure quasiment équivalente à la technique de la condamnation alternative,

dans le sens où le résultat est le même : en pratique, il n'y a réparation en nature que si elle coûte moins cher que le paiement de l'indemnité. Une autre solution, moins restrictive, pourrait être de réserver la réparation en nature aux hypothèses dans lesquelles il n'y a pas de disproportion manifeste entre son coût pour l'administration et son intérêt pour la victime, comme le prévoit le projet de réforme de la responsabilité civile du 17 mars 2017 pour le juge judiciaire⁽¹⁾(172). Comme cela a précédemment été expliqué, c'est en ce sens que semble aller le Conseil d'État dans son arrêt rendu le 6 décembre dernier⁽²⁾(173), excluant pour un motif d'intérêt général le recours au prononcé d'une injonction ; ce motif peut tenir au coût manifestement disproportionné des mesures à prendre par rapport au préjudice subi. Pourrait également être admise l'impossibilité qu'une telle réparation porte atteinte au droit de propriété.

Si les éléments précédents ne sont encore que prospectifs, certaines évolutions en matière de contentieux de la réparation pourraient débrider l'imagination du juge administratif et le pousser à plus d'audace vis-à-vis de la réparation en nature. L'on pense notamment au contentieux de la réparation de l'emprise irrégulière, qui appartient depuis peu à la compétence du juge administratif⁽³⁾(174) : il serait pertinent qu'il envisage d'ordonner à l'administration de réparer en nature certains dommages causés par ses emprises irrégulières, là où le juge judiciaire, compétent avant lui dans ce domaine, était déjà appelé à le faire⁽⁴⁾(175). En effet, ce mode de réparation est particulièrement adapté aux dommages causés par une prise de possession irrégulière d'un immeuble par l'administration, lesquels peuvent souvent être réparés par une libération des lieux ou encore une remise en état.

L'espoir peut également être suscité par l'action de groupe, précédemment évoquée : même si la loi sépare l'injonction que peut prononcer le juge administratif pour faire cesser un manquement fautif dans le cadre d'une telle action et la réparation du préjudice, il est permis d'espérer que les applications jurisprudentielles qui en seront faites mettront en évidence que l'injonction constitue « une authentique alternative à l'indemnisation des victimes » et, en cela, poursuit également « une fonction réparatrice, au sens large du terme »⁽⁵⁾(176).

En définitive, la nouvelle utilisation du pouvoir d'injonction du juge en matière de responsabilité administrative pourrait conduire à recourir à la réparation en nature. Un tel recours, s'il n'existe pas encore malgré certaines prémices, paraît envisageable : si elle lui était demandée, le juge administratif pourrait, en motivant son choix et en supprimant ou réduisant les dommages-intérêts correspondants, prononcer une injonction à l'encontre de l'administration, fondée sur ses pouvoirs de pleine juridiction, afin de réparer certains préjudices, à condition que le coût pour l'administration ne soit pas disproportionné par rapport à son intérêt pour la victime.

Mots clés :

CONTENTIEUX * Procédure administrative contentieuse * Pouvoirs et devoirs du juge * Pouvoirs du juge de plein contentieux * Injonction de mettre fin au comportement fautif
RESPONSABILITE * Préjudice * Réparation du préjudice * Injonction de réparer le dommage

(1) V. les conclusions de G. Pellissier, RFDA 2020. 121.⁽⁶⁾

(2) J. Arrighi de Casanova, « Les habits neufs du juge administratif », in *Juger l'administration, administrer la justice, Mélanges Daniel Labetoulle*, Dalloz 2007, p. 12.

(3) Une telle préoccupation est pourtant présente dans son esprit depuis longtemps. V. notamment sur ce point : F. Blanco, « L'injonction avant l'injonction ? L'histoire des techniques juridictionnelles apparentées à l'injonction », RFDA 2015. 444.⁽⁷⁾

(4) A. Perrin, *L'injonction en droit public français*, Paris, Ed. Panthéon-Assas, 2009, p. 15.

(5) P. Delvolvé, Préface de la thèse de A. Perrin, *L'injonction en droit public français, op. cit.*, p. 6.

(6) Les injonctions émanant d'autorités administratives ou législatives sont donc exclues de notre étude (v. sur ce point : A. Perrin, *L'injonction en droit public français, op. cit.*, p. 21).

(7) A. Perrin, *L'injonction en droit public français, op. cit.*, p. 66.

(8) CE, sect., 27 janv. 1933, *Le Loir*, Lebon p. 136 : le juge « ne saurait intervenir dans la gestion du service public en adressant des injonctions soit à l'administration, soit à ceux qui ont contracté avec elle » ; v. égal. : CE, 25 nov. 1953, *Collado*, Lebon p. 515 ; CE, 22 nov. 1968, n° 67843, *Ville de Toulouse c/ M^{lle} Malécamp*, Lebon p. 587⁽⁸⁾ ; CE, 4 févr. 1976, n° 92742, *Elissonde*, Lebon p. 1079⁽⁹⁾ : « il n'appartient pas au juge administratif d'adresser des injonctions à l'administration » ; CE, 11 mai 1984, n° 46828, *Pebeyre*, Lebon p. 756⁽¹⁰⁾ ; AJ 1984. 559 ; D. 1985. 65 : « le juge administratif n'a pas qualité pour adresser des injonctions à l'administration ou à un organisme privé associé par le législateur à l'exécution d'un service public administratif à l'occasion d'un litige relatif à une décision prise par cet organisme dans l'exercice d'une prérogative de puissance publique » ; CE, 28 févr. 1996, n° 106582, *Fauqueux*, Lebon p. 52⁽¹¹⁾ ; RFDA 1997. 627⁽¹²⁾ ; RSC 1997. 447, obs. P. Poncelet⁽¹³⁾.

(9) Plus particulièrement par le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires, la définition des fonctions administratives et juridictionnelles et leur distinction étant « au cœur de l'étude sur l'injonction » (A. Perrin, *L'injonction en droit public français, op. cit.*, p. 36). L'on peut citer ici É. Laferrière, qui affirmait que prescrire ces injonctions à titre principal serait pour le juge « sortir de sa fonction

juridictionnelle et entreprendre sur l'administration active » (É. Laferrière, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, vol. 2, Paris, LGDJ, 1989 (réimpr. 1896), p. 569).

(10) R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, Paris, Montchrestien, Coll. Domat droit public, 13^e éd., 2008, p. 969.

(11) Art. L. 911-1 du CJA.

(12) Art. L. 911-2 du même code.

(13) Ces injonctions peuvent également être demandées *a posteriori* : art. L. 911-4 du même code, qui permet aux parties de revenir devant le juge si elles sont confrontées à une inexécution avérée, afin qu'il prononce une injonction d'exécuter la chose jugée, soit que le juge n'ait pas usé de son pouvoir d'injonction dans le jugement initial, soit qu'il ait prescrit des mesures qui n'ont pas été réalisées par l'administration.

(14) CE, 25 juin 2001, n° 234363, *Société à objet sportif « Toulouse football club »*, Lebon p. 281 ; AJDA 2001. 887, note G. Simon ; D. 2001. 2241 ; RFDA 2003. 47, étude J.-M. Duval ; LPA 28 sept. 2001, concl. De Silva ; CE, 29 juin 2001, n° 213229, *Vassilikiotis*, Lebon p. 303 ; AJDA 2001. 1051 ; *ibid.* 1046, chron. M. Guyomar et P. Collin ; LPA 24 oct. 2001 ; RD publ. 2002. 752 ; CE, 27 juill. 2001, n° 222509, *Titran I*, Lebon p. 411 ; AJDA 2001. 1053 ; *ibid.* 1046, chron. M. Guyomar et P. Collin ; D. 2001. 2726 ; CE, 5 mars 2003, n° 241325, *Titran*, Lebon p. 113 ; AJDA 2003. 1008, note S. Damarey ; CE, 28 avr. 2003, n° 237717, *Syndicat national des pharmaciens praticiens hospitaliers et praticiens hospitaliers universitaires*, RTD eur. 2003. 661, chron. D. Ritleng ; BJDCP 2003, n° 28, p. 286, concl. Piveteau ; CE, 28 avr. 2003, n° 233343 et 233474, *Fédération française des courtiers d'assurances et de réassurance, Société Marsh*, Lebon T. p. 704-856 ; RTD eur. 2003. 661, chron. D. Ritleng ; CE, 30 juill. 2014, n° 375430, *La CIMADE*, Lebon p. 252 ; AJDA 2014. 1630.

(15) Pour une illustration récente : CE, avis, 29 mai 2015, n° 381560, *Association Nonant Environnement*, Lebon p. 172, concl. S. von Coester ; AJDA 2015. 1071 ; *ibid.* 1805, note T. Pouthier ; RFDA 2015. 741, note A. Perrin.

(16) Sur ce point, v. notamment : J.-P. Ferreira, « Injonction et responsabilité sans faute dans le contentieux des dommages de travaux publics », AJDA 2019. 2002.

(17) Cette action a été créée par la loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 *de modernisation de la justice du XXI^e siècle* (v. aussi : décret n° 2017-888 du 6 mai 2017). Elle peut être exercée par des personnes dans une situation similaire qui subissent un dommage causé par une personne publique ou un organisme privé gérant un service public, à cause d'un manquement de même nature. Cela est possible uniquement dans certains domaines (discrimination, discrimination dans le monde du travail, environnement, santé et protection des données personnelles). L'art. L. 77-10-3 al. 2 du CJA prévoit que « cette action peut être exercée en vue soit de la cessation du manquement mentionné au premier alinéa, soit de l'engagement de la responsabilité de la personne ayant causé le dommage afin d'obtenir la réparation des préjudices subis, soit de ces deux fins ». Sur l'action en cessation du manquement, plus précisément, l'art. L. 77-10-6 du même code prévoit que « le juge, s'il constate l'existence de ce manquement, enjoint au défendeur de cesser ou de faire cesser ledit manquement et de prendre, dans un délai qu'il fixe, toutes mesures utiles à cette fin. Il peut également prononcer une astreinte ». Ainsi, cette action de groupe en cessation du manquement permettra au juge administratif d'exercer un pouvoir d'injonction.

(18) CE, sect., 29 janv. 2003, n° 245239, *Syndicat départemental de l'électricité et du gaz des Alpes-Maritimes, Commune de Clans*, Lebon p. 21, concl. C. Maugué ; AJDA 2003. 784, note P. Sablière ; RFDA 2003. 477, concl. C. Maugué ; *ibid.* 484, note C. Lavialle ; JCP 2003, II, 10118 ; JCP Adm. 2003, 1342 ; CE, 9 juin 2004, n° 254691, *Commune de Peille c/ Association de défense des sites de Peille*, Lebon p. 244 ; AJDA 2004. 1895 ; RJEP n° 604, nov. 2004 ; CE, sect., 14 oct. 2011, n° 320371, *Valmeinier (Cne), Syndicat mixte des Islettes*, Lebon p. 492 ; AJDA 2011. 1980 ; *ibid.* 2226, chron. J.-H. Stahl et X. Domino ; RJEP 2012, comm. 20 ; Dr. adm. 2011, n° 12, comm. 100 ; JCP Adm. 2011, 2365 ; RD publ. 2013. 79.

(19) CE, 7 juill. 1853, *Robin de la Grimaudière*, Lebon p. 693 ; S. 1854. II. 213.

(20) J.-P. Ferreira parle par ex. de la « retenue » du juge administratif dans l'exercice du pouvoir d'injonction en droit de la responsabilité administrative (« Injonction et responsabilité sans faute dans le contentieux des dommages de travaux publics », AJDA 2019. 2002).

(21) V. par ex. : R. Chapus, *Droit du contentieux administratif*, éd. Montchrestien, Coll. Domat droit public, 13^e éd., 2008, p. 944 s. ; S. Daël, *Contentieux administratif*, PUF, Thémis Droit, 4^e éd., 2013, p. 81 s.

(22) V. par ex. en ce sens : S. Daël, *Contentieux administratif*, PUF, Thémis Droit, 4^e éd., 2013, p. 70 (l'auteur affirme que la prohibition des

injonctions n'avait d'effet vraiment gênant qu'en excès de pouvoir) ; p. 307 (l'auteur affirme que c'est le contentieux de l'excès de pouvoir qui est principalement concerné par les injonctions de la loi de 1995) ; P.-L. Frier, J. Petit, *Droit administratif*, Paris, LGDJ, Lextenso éditions, 11^e éd., 2017-2018, p. 444 (l'auteur affirme que, s'agissant des effets de la décision juridictionnelle, les choses sont souvent plus complexes s'agissant de l'annulation d'un acte administratif, tandis qu'à l'issue des litiges portant sur des questions pécuniaires, le juge fixe en principe le montant de la somme que l'administration doit verser).

(23) V. par ex. : S. Daël, *Contentieux administratif*, PUF, Thémis Droit, 4^e éd., 2013, p. 260 s.

(24) V. par ex. : P.-L. Frier, J. Petit, *Droit administratif*, Paris, LGDJ, Lextenso éditions, 11^e éd., 2017-2018, p. 359 : l'injonction est par exemple étudiée pour tirer les conséquences de l'annulation d'un acte détachable au contrat.

(25) V. notamment : H. Belrhali, *Responsabilité administrative*, Paris, LGDJ, Coll. Manuel, 2017.

(26) F. Blanco, *Débats : in L'injonction & l'exécution des décisions de justice*, Journée d'étude du Centre de recherches administratives de l'Université Paul Cézanne Aix-Marseille III, PUAM, p. 123.

(27) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 260.

(28) TA Limoges, 7 déc. 1995, n° 87393, *Consorts Descat-Calary de Lamazière c/ Département de la Corrèze* RFDA 1996. 333, étude J. Gourdou  : la responsabilité du département est reconnue, à cause du dommage causé aux requérants par l'effondrement d'une digue : cela avait engendré un abaissement du niveau des eaux de l'étang leur appartenant et donc une baisse du montant de la location de ce plan d'eau à une commune voisine. Le tribunal ne se contente pas de réparer le manque à gagner subi par les intéressés, il ordonne également au département (sur demande expresse des requérants) d'exécuter des travaux de réfection de la digue litigieuse avant une certaine date, « pour mettre fin aux désordres et permettre une exploitation normale de l'étang ». Pour le juge, cette mesure était « nécessairement impliquée » par le jugement rendu.

(29) CAA Versailles, 9 févr. 2010, n° 07VE01197, *Hardouin* : après avoir reconnu la faute de l'administration municipale dans l'exercice de ses pouvoirs de police et condamné cette dernière à payer une indemnité de 3 000 €, la cour fait droit aux demandes du requérant en estimant qu'« il convient d'enjoindre à la commune de Bois-d'Arcy de réaliser les travaux nécessaires comportant l'installation d'un dispositif garantissant effectivement le libre accès des véhicules aux deux entrées du pavillon occupé par M. A, dans un délai de deux mois à compter de la notification du présent arrêt » et en assortissant cette injonction d'une astreinte de 100 € par jour de retard.

(30) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », in N. Albert-Moretti, F. Leduc, O. Sabard (dir.), *Droits privé et public de la responsabilité extracontractuelle, op. cit.*, p. 260.

(31) CAA Lyon, 2 oct. 2012, n° 12LY00166, *Savy*.

(32) CAA Douai, 16 mai 2013, n° 12DA00365, *Bar*.

(33) CAA Marseille, 21 avril 2015, n° 13MA00456, *Menet*.

(34) CAA Nantes, 18 mai 2007, n° 06NT0008 ; CAA Marseille, 17 déc. 2012, n° 10MA02795, *Compagnie Axa assurances*, AJDA 2013. 666 .

(35) H. Belrhali, *Responsabilité administrative, op. cit.*, p. 327.

(36) V. ici les statistiques citées par N. Font (« Analyse statistique et bilan des arrêts relatifs à l'injonction préventive prononcés par les cours administratives d'appel entre 2001 et 2005 », in *L'injonction & l'exécution des décisions de justice, op. cit.*, p. 64), mettant en évidence que 70 % des demandes d'injonctions sont faites en matière d'excès de pouvoir.

(37) TA Limoges, 7 déc. 1995, n° 87393, *Consorts Descats et Calary de Lamazière contre département de la Corrèze*, préc., RFDA 1996. 333, étude J. Gourdou , spéc. 348 : ayant reconnu le département en question responsable du dommage causé aux requérants par l'effondrement d'une digue (effondrement qui avait eu pour conséquence un abaissement du niveau des eaux de l'étang leur appartenant, et une baisse corrélative du montant de la location de ce plan d'eau à une commune voisine), le tribunal ne s'est pas contenté de réparer le manque à gagner subi par les intéressés. Sur demande de ces derniers, il a également ordonné au département l'exécution, avant le 30 juin

1996, de travaux de réfection de la digue « pour mettre fin aux désordres et permettre une exploitation normale de l'étang », estimant qu'une telle mesure était « nécessairement impliquée » par le jugement rendu, sur le fondement de la loi du 8 février 1995. Ainsi, déjà, une certaine interprétation des conséquences d'une reconnaissance de responsabilité permettait au juge du plein contentieux d'ordonner à l'administration, en plus du paiement d'une indemnité, de mettre fin à la cause du dommage.

(38) Pour les arrêts du Conseil d'État, v. : CE, 18 mars 2019, n° 411462, *Commune de Chambéry*, Lebon p. 285 ; Lebon [📄](#) ; AJDA 2019. 614 [📄](#) ; *ibid.* 2002 [📄](#), note J.-P. Ferreira [📄](#) ; CE, sect., 6 déc. 2019, n° 417167, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, Lebon [📄](#) ; v. ci-après concl. G. Pellissier p. 121 AJDA 2019. 2519 [📄](#).

(39) CE, 27 juill. 2015, n° 367484, Lebon [📄](#) ; AJDA 2015. 1514 [📄](#) ; *ibid.* 2277 [📄](#), note A. Perrin [📄](#) ; AJCT 2016. 48, obs. S. Defix [📄](#) ; JCP Adm. 2016, n° 2069.

(40) R. Victor, concl. sur CE, 18 mars 2019, n° 411462, *Commune de Chambéry*, Lebon [📄](#), communiquées par le Conseil d'État.

(41) En l'absence de préjudice, le juge administratif refuse d'user de ce pouvoir d'injonction : v. par ex, CAA Marseille, 16 juin 2016, n° 14MA03782.

(42) V. néanmoins sur ce point : B. Barry, *La réparation en nature*, Paris, LGDJ, Coll. des thèses de l'IFR, Droit privé, 2016 : l'auteur définit la réparation en nature comme la remise d'une chose, d'un avantage, ou d'une prestation en nature, dont l'objet est de supprimer la matière du dommage ou ses conséquences préjudiciables, voire de les compenser, par l'industrie du débiteur mais également « par l'intermédiaire d'une somme allouée à cette fin ». Elle qualifie ainsi de réparation en nature l'allocation de dommages-intérêts couvrant le coût de la remise en état, ce qui est contesté en doctrine.

(43) Faire cesser la cause même du dommage ou réduire ou effacer le dommage.

(44) La logique est alors restauratrice, par le biais notamment de la remise en état.

(45) La logique est alors compensatrice.

(46) Elle peut alors être confondue avec la cessation de l'illicite, nous y reviendrons.

(47) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », in N. Albert-Moretti, F. Leduc, O. Sabard (dir.), *Droits privé et public de la responsabilité extracontractuelle*, Paris, Lexis Nexis, Coll. Perspectives, 2017, p. 253.

(48) V. *infra* sur les difficultés de cette distinction.

(49) V. en ce sens : L. Karam-Boustany, *L'action en responsabilité extracontractuelle devant le juge administratif, op. cit.*, p. 372 : l'auteur se demande si la loi de 1995 va faire fléchir la jurisprudence en matière de réparation en nature, estimant que cette loi ouvre sur ce plan de nouveaux horizons.

(50) Sur ce point, v. notamment : J. Rivero, « Le système français de protection des citoyens contre l'arbitraire administratif à l'épreuve des faits », *Mélanges Dabin*, Sirey, 1963, p. 813 ; N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », *préc.*, p. 258.

(51) V. notamment : B. Barry, *La réparation en nature, op. cit.* ; F. Leduc, « Cessation de l'illicite, exécution forcée et réparation en nature », in *Hommage en l'honneur de Grégoire Forest*, Dalloz, Coll. « Thèmes et commentaires », 2014, p. 121 ; N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », *préc.*, p. 249 s. ;

(52) F. Leduc, « Cessation de l'illicite, exécution forcée et réparation en nature », *préc.*, p. 121.

(53) On a un mouvement largement plus favorable à la réparation en nature dans la plupart des autres pays européens (v. notamment : B. Barry, *La réparation en nature, op. cit.*, p. 19 s.).

(54) CE, 2 nov. 1963, *Dame Barthélémy*, Lebon p. 548 ; CE, sect., 17 oct. 1980, n° 11832, *Barrois*, Lebon p. 378 [📄](#).

(55) V. par ex. : H. Belhali, *Responsabilité administrative*, Paris, LGDJ, Coll. Manuel, 2017, p. 49 et p. 329.

(56) Au-delà de sa fonction réparatrice, la responsabilité administrative poursuit une fonction sanctionnatrice et pédagogique, voire également de protection des droits fondamentaux.

(57) CAA Douai, 26 avr. 2016, n° 15DA01398 ; CAA Marseille, 16 juin 2016, n° 14MA03782 ; CAA Lyon, 27 oct. 2016, n° 14LY01248 ; CAA Lyon, 13 avr. 2017, n° 15LY00195, *SCI des Cèdres* ; CAA Lyon, 27 juill. 2017, n° 15LY03746 ; CAA Lyon, 25 janv. 2018, n° 16LY01925, *M^{me} Mauler*, AJDA 2018. 915¹, chron. C. Vinet² ; CAA Paris, 20 déc. 2018, n° 18PA01238, Région Ile de France ; CE, 18 mars 2019, n° 411462, *Commune de Chambéry*, préc. ; CE, sect., 6 déc. 2019, n° 417167, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(58) V. pour une application de ce principe : CE, 30 nov. 2005, n° 269546, *Guitard*, Lebon T. p. 1059³ ; AJDA 2006. 454⁴ : « si le juge de plein contentieux doit évaluer le préjudice résultant de l'atteinte à un bien à la date de réalisation du dommage, il est tenu, afin d'éviter de condamner une personne publique à payer une somme qu'elle ne doit pas, de fixer cette valeur en tenant compte des éléments de réparation du dommage qui peuvent, le cas échéant, intervenir postérieurement à celui-ci ».

(59) V. notamment sur l'interdiction d'une double indemnisation : CE, 3 nov. 1978, n° 05353, *Centre Hospitalier régional de Rouen*, Lebon p. 425⁵.

(60) Il s'agit de l'arrêt de la cour administrative d'appel, à laquelle le Conseil d'État avait renvoyé l'affaire (CAA Douai, 26 avr. 2016, n° 15DA01398).

(61) V. en ce sens : F. Leduc, « Cessation de l'illicite, exécution forcée et réparation en nature », préc., p. 122 : « par cessation de l'illicite, on vise une mesure judiciaire qui, prenant le mal à la racine, agit non pas sur les conséquences dommageables d'un fait illicite, mais en amont sur le fait illicite lui-même ».

(62) V. en ce sens : *ibid.* p. 122 : « Seul un fait illicite peut faire l'objet d'une mesure de cessation : l'appliquer à un fait licite marquerait de *immixtion intolérable* dans l'activité d'autrui ».

(63) V. notamment sur le sujet : F. Leduc, « Cessation de l'illicite, exécution forcée et réparation en nature », préc., p. 121 ; N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 251 s.

(64) Le principe en droit privé est l'assimilation de la cessation de l'illicite à la réparation en nature. La cessation de l'illicite est généralement fondue dans la catégorie plus large de réparation en nature (alors, son prononcé n'est pas obligatoire), ce qui n'empêche pas la doctrine de faire une place particulière à la première au sein de la seconde. Toutefois, une mesure de cessation de l'illicite peut être indépendante de toute réparation en nature, dans certains contentieux objectifs : le juge est alors obligé de l'ordonner. Sur ce point, v. notamment : F. Leduc, « Cessation de l'illicite, exécution forcée et réparation en nature », préc., p. 132 s. ; N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 251 s. Malgré tout, certains auteurs proposent de généraliser l'autonomie de la cessation de l'illicite, et l'on peut observer une tendance contemporaine à dissocier les deux (v. notamment : F. Leduc, « Cessation de l'illicite, exécution forcée et réparation en nature », précité, p. 132 s. ; B. Barry, *La réparation en nature, op. cit.*, p. 254 s. ; C. Bloch, « La reconnaissance de la cessation de l'illicite comme fonction autonome de la responsabilité civile », JCP 2016. 5).

(65) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 253.

(66) Lorsqu'un requérant demande à la fois l'annulation pour excès de pouvoir d'un acte et la réparation du préjudice causé par ce même acte sur le terrain du plein contentieux (CE, 31 mars 1911, *Blanc, Argaing, Bezie*, Lebon p. 407, 409, 410, S. 1912, 3, 129 ; CE, sect., 9 déc. 2011, n° 337255, *Marcou*, Lebon p. 617⁶ ; AJDA 2012. 897⁷, note A. Legrand⁸ ; *ibid.* 2011. 2444⁹ ; AJFP 2012. 248¹⁰ ; RFDA 2012. 279, concl. R. Keller¹¹ ; *ibid.* 441, note R. Rambaud¹²).

(67) Cela apparaît clairement dans : CAA Nancy, 6 mars 2008, n° 07NC00105 : le requérant demandait l'annulation d'un acte et la réparation du préjudice qu'il avait causé. Le juge examine les conclusions aux fins d'injonction après avoir examiné la légalité de l'acte, mais avant d'examiner les conclusions indemnitaires, dissociant ainsi les deux questions.

(68) En l'espèce, la pollution déjà en cours du pâturage va survivre à la mise en conformité du réseau.

(69) En ce sens, v. notamment : Ph. Le Tourneau (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Paris, Dalloz, 11^e éd., 2018-2019, n° 2441-1 : « la demande en cessation de l'illicite ne tend donc pas, à proprement parler, à une réparation puisque la mesure n'opère pas sur la matière

du dommage ou des préjudices ; elle agit sur leurs causes, ce qui rend les questions différentes ».

(70) En ce sens, v. notamment : C. Bloch, *La cessation de l'illicite, Recherche sur une fonction méconnue de la responsabilité civile extracontractuelle*, Paris, Dalloz, Coll. Nouv. Bibl. de thèses, 2008, n° 65 s.

(71) En ce sens, v. notamment : A. Perrin, « Le renforcement de l'obligation d'agir des autorités de police », note sous CE, 27 juill. 2015, *M. Baey*, AJDA 2015. 2277. Pour l'auteur, il s'agit d'une injonction dont l'objectif est de mettre fin à la situation qui fonde le droit à réparation des victimes et la condamnation à réparer des personnes publiques. La règle de droit sous-tendant la condamnation en responsabilité nécessiterait l'intervention du juge pour assurer son respect effectif.

(72) F. Blanco, « L'action de groupe en reconnaissance de responsabilité devant le juge administratif », AJDA 2016. 2256 .

(73) « Cette action peut être exercée en vue soit de la cessation du manquement mentionné au premier alinéa, soit de l'engagement de la responsabilité de la personne ayant causé le dommage afin d'obtenir la réparation des préjudices subis, soit de ces deux fins ».

(74) Les dommages permanents de travaux publics causés aux tiers permettent d'engager la responsabilité sans faute de l'administration, fondée sur la rupture d'égalité devant les charges publiques (ex : CE, sect., 24 juill. 1931, *Commune de Vic-Fezensac*).

(75) CAA Lyon, 13 avr. 2017, n° 15LY00195, *SCI des Cèdres*, préc. ; CAA Lyon, 25 janv. 2018, n° 16LY01925, *M^{me} Mauler*, préc. (ce dernier n'ayant pas fait l'objet de pourvoi en cassation).

(76) CAA Lyon, 13 avr. 2017, préc.

(77) CAA Lyon, 25 janv. 2018, *M^{me} Mauler*, préc.

(78) CAA Paris, 10 avr. 2018, n° 16PA03662, *Commune de Cesson* ; CAA Paris, 20 déc. 2018, n° 18PA01238, *Région Île de France* (en se fondant toutefois sur la loi du 8 févr. 1995).

(79) CE, 18 mars 2019, n° 411462, *Commune de Chambéry*, préc. ; CE, sect., 6 déc. 2019, n° 417167, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(80) CE, 18 mars 2019, *Commune de Chambéry*, préc.

(81) R. Victor, Concl. sur CE, 18 mars 2019, n° 411462, *Commune de Chambéry*, communiquées par le Conseil d'État : l'auteur défendait en effet la reconnaissance de ce pouvoir d'injonction en matière de responsabilité sans faute, mais de manière conditionnée. Cela ne devait pas porter une atteinte excessive à l'intérêt général (ce qui n'est pas repris par le Conseil d'État le 18 mars) et cela devait servir à sortir de situations de blocage dans lesquelles l'administration a commis une faute, même si la responsabilité est engagée sans faute. Il propose donc de rattacher toujours l'injonction à un comportement fautif de l'administration, et reproche à la cour administrative d'appel avant d'avoir omis d'apprécier l'existence d'une faute imputable à la commune.

(82) CE, sect., 6 déc. 2019, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(83) Le juge apporte ensuite des précisions sur l'appréciation à porter sur la faute en question : il lui incombe, en prenant en compte l'ensemble des circonstances de fait à la date de sa décision, de vérifier, d'abord, si la persistance du dommage trouve son origine, non pas dans la seule réalisation de travaux ou la seule existence d'un ouvrage, mais dans l'exécution défectueuse des travaux ou dans un défaut ou un fonctionnement anormal de l'ouvrage. Puis, si tel est le cas, il doit ensuite s'assurer que l'abstention de la personne publique n'est pas justifiée par un motif d'intérêt général, qui peut tenir au coût manifestement disproportionné des mesures à prendre par rapport au préjudice subi, ou par un droit de tiers.

(84) V. en ce sens : C. Vinet, « Pouvoirs d'injonction du juge du plein contentieux en cas de désordres liés à un ouvrage public », AJDA 2018. 915 .

(85) Ce qui est visé par l'injonction, ce n'est pas le fait générateur mais ses conséquences. Ce qui doit justifier l'injonction, c'est que le préjudice va perdurer et même s'aggraver si on ne fait rien (*ibid.* p. 915).

(86) CE, sect., 6 déc. 2019, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(87) « Lorsque le juge administratif condamne une personne publique responsable de dommages qui trouvent leur origine dans l'exécution de travaux publics ou dans l'existence ou le fonctionnement d'un ouvrage public, il peut, saisi de conclusions en ce sens, s'il constate qu'un dommage perdure à la date à laquelle il statue, du fait de la faute que commet la personne publique, en s'abstenant de prendre les mesures de nature à y mettre fin ou à en pallier les effets, enjoindre à la personne publique de prendre de telles mesures ».

(88) J.-P. Ferreira, « Injonction et responsabilité sans faute dans le contentieux des dommages de travaux publics », AJDA 2019. 2002 .

(89) A. Perrin, « Le renforcement de l'obligation d'agir des autorités de police », préc., p. 2277.

(90) *Ibid.*, p. 2277.

(91) Par ex, dans l'affaire *M. Baey*, la victime demandait également la mise à disposition d'une pâture saine, autrement dit une remise en état des lieux, ce qui revenait à pallier les effets du comportement fautif de la commune. Mais seule la première injonction demandée (mettre fin aux pollutions des terrains) a été accordée.

(92) CE, 27 juill. 2015, préc. : c'est « en vertu de ses pouvoirs de pleine juridiction » que le Conseil affirme qu'il peut enjoindre à la personne publique en cause de mettre fin à son comportement fautif ou d'en pallier les effets.

(93) CE, sect., 6 déc. 2019, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(94) CAA Marseille, 6 nov. 2017, n° 17MA01026, n° 17MA01447, *Commune de Beausoleil*, (arrêt communiqué par la Cour).

(95) N. Polge, concl. sur CE, 27 juill. 2015, *M. Baey*, communiquées par le Conseil d'État.

(96) CAA Douai, 26 avr. 2016, n° 15DA01398. Le rapporteur public ne fait pourtant pas mention du fondement de l'injonction dans ses conclusions.

(97) CAA Paris, 20 déc. 2018, n° 18PA01238, *Région Île de France* : après avoir cité la loi de 1995, la cour affirme que la condamnation de l'administration à indemniser les dommages causés par l'ouvrage public défectueux dont elle a la charge implique nécessairement qu'il lui soit enjoint de mettre fin à la cause des désordres, cad à réaliser les travaux propres à prévenir, à l'avenir, la survenue de nouveaux désordres (en assurant l'étanchéité des éléments défectueux du lycée), injonction assortie d'une astreinte.

(98) CAA Marseille, 6 nov. 2017, *Commune de Beausoleil*, préc. : la cour étudie l'injonction demandée par le syndicat lors de son contrôle de légalité du refus de la commune de procéder aux travaux demandés, et non pas lors de son examen des conclusions à la réparation du dommage. Le Conseil d'État, après l'avoir contredite sur ce point et précisé les conditions auxquelles une injonction pouvait être examinée en l'espèce, lui renvoie l'affaire.

(99) V. en sens contraire : A. Perrin, « Le renforcement de l'obligation d'agir des autorités de police », préc., p. 2277. L'auteur considère que la nature du pouvoir d'injonction n'est pas différente selon qu'il est exercé sur le fondement de la loi de 1995 ou non, il s'agit toujours de rétablir la légalité.

(100) Elle ne peut donc pas correspondre à une mesure de réparation en nature. En ce sens, v. notamment : R. Chapus, *Droit administratif général*, Montchrestien, 1998, 12^e éd., t. 1, spéc. n° 1404.

(101) O. Le Bot, « Contentieux de la responsabilité : le juge peut enjoindre à l'administration de faire cesser le préjudice », JCP Adm 2016, n° 2069.

(102) O. Le Bot, « Contentieux de la responsabilité : le juge peut enjoindre à l'administration de faire cesser le préjudice », préc., n° 2069.

(103) CE, sect., 6 déc. 2019, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(104) J. Rivero, « Nouveaux propos naïfs d'un Huron sur le contentieux administratif », EDCE, 1979-1980, n° 31, p. 28. L'auteur se demandait en effet : « Étrangère au pouvoir du juge, l'injonction, pourquoi le serait-elle ? ».

(105) La réparation en nature ne doit pas être confondue avec la notion, plus large, de condamnation ou de sanction en nature : c'est bien de réparation dont il s'agit, c'est-à-dire de remise en état de ce qui a subi un dommage.

(106) Mais cette obligation pèse en général sur les acteurs privés.

(107) Le juge administratif peut condamner l'auteur de la contravention à une telle remise en état.

(108) Cette réparation est inscrite à l'art. 1249 du code civil.

(109) Par ce biais, l'administration peut choisir d'accorder une réparation en nature (CE, 22 oct. 1975, n° 91166, *Ville de Marseille c/ Grue*, Lebon p. 525) ou accéder à une demande de la victime en ce sens (CE, 2 juill. 1956, *Derrien*, Lebon p. 284). S'il est saisi d'une demande d'homologation de la transaction, le juge vérifie cependant que la réparation ne constitue pas une libéralité et qu'elle ne méconnaît des règles d'ordre public (CE, avis, 6 déc. 2002, n° 249153, *Syndicat intercommunal des établissements du second cycle du second degré du district de l'Hay-les-Roses*, Lebon p. 433 ; AJDA 2003. 280, chron. F. Donnat et D. Casas ; RFDA 2003. 291, concl. G. Le Chatelier ; *ibid.* 302, note B. Pacteau ; BJC 2003. 54 ; Dr. adm. 2003, n° 20 et 44 ; LPA 16 juin 2003.

(110) Le Conseil d'État a parfois condamné l'administration à payer une indemnité tant qu'elle ne fait pas cesser un dommage : CE, 10 mars 1905, *Berry et Chevillard c/ Commune de Poilly-sur-Tholon*, Lebon p. 254 ; S. 1907, 3, 65 ; CE, 23 nov. 1906, *Bichambis*, S. 1907, 3, 65 ; CE, 12 oct. 1946, *Commune de St George d'Oléron*, Lebon p. 239. Il lui a aussi parfois laissé le choix entre indemniser la victime et, par ex., supprimer des ouvrages qu'elle a érigés : CE, 20 janv. 1956, *Ville de Royan*, Lebon p. 26 ; CE, 19 oct. 1966, n° 63268, *Commune de Clermont*, Lebon p. 551. Ou encore pour la réparation d'un mur endommagé : CE, 23 mars 1988, *Ministre de l'équipement*. V. aussi : CE, 30 avr. 1997, n° 157677, *Syndicat intercommunal à vocation multiple du Conflent*, Lebon T. p. 1072 et 1074 ; RDI 1997. 442, obs. F. Llorens et P. Temeyre (dans une affaire de contamination des eaux de captages exploitées par une compagnie de thermalisme, un syndicat est condamné soit à faire cesser la cause du dommage en réalisant lui-même les travaux d'amélioration du réseau d'assainissement, soit à verser à la compagnie une indemnité correspondant au coût des travaux nécessaires à la protection des zones de captage).

(111) Le Conseil d'État y fait très récemment référence dans son arrêt *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill* (CE, 6 déc. 2019, n° 417167, préc.) : il affirme qu'« en l'absence de toute abstention fautive de la personne publique, le juge ne peut faire droit à une demande d'injonction, mais il peut décider que l'administration aura le choix entre le versement d'une indemnité dont il fixe le montant et la réalisation de mesures dont il définit la nature et les délais d'exécution ».

(112) Cette option remonte au XIX^e siècle (CE, 21 juin 1859, *Pensa*, Lebon p. 440). Elle a connu une application constante (CE, 10 mars 1905, *Berry et Chevillard c/ Commune de Poilly-sur-Tholon*, préc. ; CE, sect., 7 févr. 1930, *Boutoux et association syndicale du canal de Saint-Tropez*, Lebon p. 153 ; CE, 5 mars 1952, *Commune de Louey*, Lebon p. 149 ; CE, 19 oct. 1966, n° 63268, *Commune de Clermont*, Lebon p. 551 ; CE, 21 janv. 1976, n° 95484, *Commune de Margon*, Lebon T. p. 1166) et elle est toujours appliquée (CAA Marseille, 18 juin 2015, n° 13MA03738, *SARL France Bois et SCI La Rivière* ; CAA Bordeaux, 7 juin 2016, n° 14BX01410, *M^{me} C.* ; CAA Bordeaux, 11 janv. 2018, n° 16BX00456, *M^{me} A.*).

(113) En ce sens, v. notamment : N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 255 ; L. Karam-Boustany, *L'action en responsabilité extracontractuelle devant le juge administratif*, op. cit., p. 371.

(114) V. notamment : CAA Bordeaux, 10 févr. 1994, n° 93BX00448, *Syndicat intercommunal à vocation multiple du Conflent*, Lebon p. 614. La cour relève d'abord qu'un rapport d'expertise mentionne « le fait que la collectivité publique pouvait à meilleur compte réparer son réseau plutôt que de verser à la compagnie thermale une indemnité plus élevée représentant le montant des travaux de protection » avant de condamner la collectivité responsable en lui laissant le choix entre l'indemnisation ou les travaux.

(115) CE, 23 nov. 1906, *Bichambis c/ ville de Narbonne*, S. 1907, 3, 65 ; CE, 29 juill. 1943, *Société corse d'industries réunies*, Leon p. 222 ; CE, 18 oct. 1946, *Commune de Saint-George d'Oléron*, préc.

(116) L. Karam-Boustany, *L'action en responsabilité extracontractuelle devant le juge administratif*, op. cit., p. 372.

(117) E. Picard, « Fixation de l'indemnité », *Rép. resp. puissance publique*, Dalloz, 1987-2013, n° 19.

(118) Le juge est souvent amené à demander aux occupants sans titre du domaine public de quitter les lieux, voire de les remettre en état (CE, 4 févr. 1976, n° 92742, *Elissonde*, Lebon T. p. 1069 [📄](#)).

(119) L'administration peut directement enjoindre à la personne privée de cesser son activité dommageable (N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 255-256).

(120) Il s'agit alors de contrat de droit privé.

(121) Civ. 1^{re}, 16 juill. 1986, Bull. civ. I, n° 211 ; Civ. 2^e, 29 avr. 1998, n° 96-17.286, *Commune de Biarritz c/ M^{me} Champierre de Villeneuve*, Bull. civ. I, n° 144 ; D. 1998. 139 [📄](#).

(122) A. Jacquemet-Gauché, *La responsabilité de la puissance publique en France et en Allemagne. Étude de droit comparé*, LGDJ, 2013, p. 379 s. V. égal. du même auteur, « Pouvoir d'injonction et action en déclaration de droit. Une comparaison franco-allemande », RFDA 2015. 662 [📄](#).

(123) Le juge administratif insiste sur ce point. V. par ex., CAA Marseille, 6 mai 2014, n° 13MA04649, *M^{me} D.* : « si le juge administratif saisi sur un tel fondement peut réparer le préjudice subi par l'allocation d'une indemnité, le cas échéant si mieux n'aime la collectivité publique réaliser les travaux nécessaires pour mettre fin à ce préjudice, il ne relève pas de ses pouvoirs de faire droit à des conclusions à fin de condamnation de l'administration à l'obligation de réaliser des travaux présentées à titre principal ».

(124) J. Gourdou, « Les nouveaux pouvoirs du juge administratif en matière d'injonction et d'astreinte, Premières applications de la loi du 8 février 1995 », RFDA 1996. 333 [📄](#).

(125) Le juge administratif (v. par ex. : CE, 3 mai 2004, n° 257075, *Sohm et M^{me} Brelot*, Lebon T. p. 874 [📄](#)) comme le juge judiciaire (v. par ex. : Civ. 2^e, 9 juill. 1981, Bull. civ. II, n° 156 ; Civ. 2^e, 9 mai 2018, n° 17-17.984 ; Civ. 3^e, 27 juin 2019, n° 17-28.872, au Bull. ; D. 2019. 1389 [📄](#) ; RDI 2019. 467, obs. P. Dessuet [📄](#) ; Soc., 29 mai 2019, n° 17-23.028, D. 2019. 1178 [📄](#) ; Dr. soc. 2019. 784, obs. J. Mouly [📄](#) ; RDT 2019. 593, obs. F. Guiomard [📄](#)) vont en ce sens.

(126) Exceptionnellement, ce rétablissement de la situation antérieure au dommage pourrait avoir lieu grâce à une condamnation pécuniaire, par exemple lorsque des dommages-intérêts réparent une perte de revenus, ou encore, plus indirectement, lorsque le montant des dommages-intérêts alloués couvre exactement le coût du rétablissement du statu quo ante, permettant à la victime d'y procéder si elle le souhaite. Il n'empêche que cela demeure exceptionnel et qu'en général, la mesure permettant cette restauration sera une condamnation en nature.

(127) À tout le moins une partie de sa définition, lorsque le dommage n'est pas irréversible.

(128) L. Karam-Boustany, *L'action en responsabilité extracontractuelle devant le juge administratif*, op. cit., p. 370.

(129) R. Chapus, *Responsabilité publique et responsabilité privée. Les influences réciproques des jurisprudences administrative et judiciaire*, Paris, LGDJ, 1957, p. 515-516.

(130) S. Brimo, « La sanction de la carence administrative par la responsabilité » : in M. Deguerge (dir.), *Le juge administratif et l'effectivité des droits*, Publications de la Sorbonne, à paraître.

(131) *Ibid.*

(132) T. Bompard, « Éducation des enfants handicapés : droit-créance et carence de l'État (à propos de l'arrêt du CE, 4^e et 5^e sous-sections réunies, 8 avril 2009, n° 311434, *Laruelle*) », RD publ. 2010. 197. (Lebon [📄](#) ; AJDA 2009. 678 [📄](#) ; *ibid.* 1262 [📄](#), concl. R. Keller [📄](#) ; D. 2009. 1508, obs. C. De Gaudemont [📄](#), note P. Rimbault [📄](#) ; RDSS 2009. 556, note H. Rihal [📄](#)),

(133) P.-E. Du Cray, « L'insuffisance de moyens dans le droit de la responsabilité administrative », préc., étude 9.

(134) CE, 27 nov. 2013, n° 373300, *Époux Charle, Lebon* p. 301 ; AJDA 2014. 574, note F.-X. Fort ; *ibid.* 2013. 2342 ; D. 2013. 2855, obs. P. Véron ; RFDA 2014. 531, étude L. Fermaud.

(135) L. Fermaud, « Le référé-liberté et la carence de l'administration. À propos de la prise en charge des enfants autistes », RFDA 2014. 531.

(136) Cependant, même cet espoir est incertain si l'on considère qu'il est difficile de préjuger du comportement futur de l'administration en la matière.

(137) H. Belhali-Bernard, « Responsabilité administrative et protection des droits fondamentaux », AJDA 2009. 1337.

(138) V. notamment : J.-F. Flauss, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », AJDA 2009. 872 ; F. Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme*, Paris, PUF, 13^e éd., 2016, p. 714 s. ; H. Belhali, *Responsabilité administrative*, Paris, LGDJ, Coll. Manuel, 2017, p. 53.

(139) J. Rivero, H. Moutouh, *Libertés publiques*, Paris, PUF, Coll. Thémis Droit public, tome 1, 9^e éd., 2003, p. 203.

(140) Ch. Debbasch, F. Colin, *Droit administratif, op. cit.*, p. 535.

(141) CE, avis, 16 févr. 2009, n° 315499, *M^{me} Hoffman-Glemane, Lebon* p. 43, concl. F. Lenica ; AJDA 2009. 284 et les obs. ; *ibid.* 589, chron. S.-J. Liéber et D. Botteghi ; D. 2009. 567, obs. C. de Gaudemont ; *ibid.* 481, édito. F. Rome ; RFDA 2009. 316, concl. F. Lenica ; *ibid.* 525, note B. Delaunay ; *ibid.* 536, note P. Roche ; *ibid.* 1031, chron. C. Santulli.

(142) J.-B. Jeangène Vilmer, *Réparer l'irréparable : les réparations aux victimes devant la Cour pénale internationale*, Paris, PUF, 2016.

(143) Par ex. : CE, 8 avr. 2009, n° 311434, *M. et M^{me} Laruelle, Lebon* p. 136 ; AJDA 2009. 678 ; *ibid.* 1262, concl. R. Keller ; D. 2009. 1508, obs. C. De Gaudemont, note P. Rimbault ; RDSS 2009. 556, note H. Rihal ; Dr. fam. 2009, comm. n° 97, note T. Bompard ; RD publ. 2010. 197, note T. Bompard : le Conseil d'État avait en effet renvoyé l'affaire à la Cour administrative d'appel et lui avait confié le soin de déterminer le montant de l'indemnisation.

(144) Par ex. : TA Rouen, 27 mars 2008, n° 0602590, *Donat, AJDA* 2008. 668 ; D. 2008. 1959, note M. Herzog-Evans ; AJ pénal 2008. 245, obs. E. Péchillon ; RSC 2008. 972, étude P. Poncela. Le jugement, pourtant salué parce qu'il condamne l'État pour des conditions de détention contraires à la dignité de la personne humaine, accorde une indemnité dérisoire de 3 000 € au détenu incarcéré pendant plus de quatre ans, avec deux autres détenus, dans des cellules d'une superficie allant de 10,80 à 12,36 mètres, lesquelles ne comportaient ni ventilation spécifique du cabinet d'aisance, ni cloisonnement véritable avec la pièce principale.

(145) Sur ce point, v. notamment : M. Sousse, *La notion de réparation de dommage en droit administratif français*, Coll. Bibl. Dr. Public, tome 174, Paris, LGDJ, 1994.

(146) L. Karam-Boustany, *L'action en responsabilité extracontractuelle devant le juge administratif, op. cit.*, p. 369.

(147) J. Chevallier, « L'interdiction pour le juge administratif de faire acte d'administrateur », AJDA 1972. 67.

(148) Plus précisément, cette réticence est liée à l'art. 13 de la loi des 16 et 24 août 1790 interdisant aux juges de « troubler de quelque manière que ce soit les opérations des corps administratifs ».

(149) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 258.

(150) C. Broyelle, *Contentieux administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Manuel, 5^e éd., 2017-2018, n° 376.

(151) Sur ce point, v. *supra* : le juge administratif s'est autorisé à prononcer des injonctions au-delà de la loi du 8 février 1995.

(152) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 258.

(153) CE, 29 janv. 2003, n° 245239, *Syndicat départemental de l'électricité et du gaz des Alpes-Maritimes, Commune de Clans*, Lebon p. 21, concl. C. Maugüé ; AJDA 2003. 784 ; note P. Sablière ; RFDA 2003. 477, concl. C. Maugüé ; *ibid.* 484, note C. Laviolle ; JCP Adm. 2003, n° 1342 ; JCP 2003, II, 10118.

(154) V. par ex. : Ch. Debbasch, F. Colin, *Droit administratif*, Paris, Economica, 12^e éd., 2018, p. 535 : « la victime ne peut réclamer en principe qu'une indemnisation en argent, le juge ne disposant pas, normalement, du pouvoir de contraindre l'administration à faire ou à ne pas faire quelque chose, soit par voie d'injonction, soit par voie d'astreinte » ; J.-L. Autin, C. Ribot, *Droit administratif général*, Paris, Litec, 2008, p. 244 : « la responsabilité administrative est une responsabilité civile au sens où elle aboutit à une réparation économique ou patrimoniale, pécuniaire, ou, plus rarement, en nature » ; A. De Laubadère, *Traité de droit administratif*, tome 1, Paris, LGDJ, 2008, p. 777 : « La première règle générale qui domine la matière est que la réparation a toujours lieu en argent. L'exclusion de la réparation en nature, dans les cas où celle-ci serait pratiquement possible, résulte du principe selon lequel en France le juge ne peut prononcer contre les personnes publiques que des condamnations pécuniaires » ; P.-L. Frier, J. Petit, *Droit administratif*, Paris, LGDJ, 2018, p. 591 : « la réparation s'effectue toujours par équivalent, en argent, sauf dans les hypothèses où l'administration préfère réparer en nature ».

(155) V. par ex. : A. Demichel, *Le droit administratif : Essai de réflexion théorique*, Paris, LGDJ, 1978, p. 157 ; G. Braibant, B. Stirn, *Le droit administratif français*, Paris, Dalloz, 2005, p. 319 s.

(156) V. notamment : L. Karam-Boustany, *L'action en responsabilité extracontractuelle devant le juge administratif*, Paris, LGDJ, Coll. Bibliothèque de droit public, 2007, t. 250, p. 370 s. ; H. Belhali, *Responsabilité administrative*, Paris, LGDJ, Coll. Manuels, 2017, p. 320 s. ; N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 251 s.

(157) V. par ex. : Ch. Debbasch, F. Colin, *Droit administratif, op. cit.*, p. 535 ; J.-L. Autin, C. Ribot, *Droit administratif général, op. cit.*, p. 244 ; A. De Laubadère, *Traité de droit administratif, op. cit.*, p. 777 ; P.-L. Frier, J. Petit, *Droit administratif, op. cit.*, p. 591.

(158) Tel est le cas lorsque le dommage correspond à une pure perte pécuniaire.

(159) Tel est le cas s'agissant de l'allocation à la victime d'un équivalent en nature du dommage.

(160) Si cela est évident pour la réparation en nature, cela l'est moins pour la réparation pécuniaire, qui peut toutefois conduire à effacer le dommage lorsque celui-ci consiste en une pure perte pécuniaire.

(161) À nouveau, si cela est évident pour la réparation pécuniaire, cela l'est moins pour la réparation en nature, qui peut pourtant consister, lorsque le dommage est irréversible, à allouer un équivalent en nature à la victime.

(162) V. pour une proposition détaillée en ce sens en droit civil : F. Leduc, « Cessation de l'illicite, exécution forcée et réparation en nature », préc., p. 126 s.

(163) V. par ex. : P.-L. Frier, J. Petit, *Droit administratif, op. cit.*, p. 588 ; H. Belhali, *Responsabilité administrative*, Paris, LGDJ, Coll. Manuels, 2017, p. 231.

(164) R. Chapus, *Droit administratif général, op. cit.*, spéc. n° 1404.

(165) En droit privé, le choix entre réparation en nature et réparation pécuniaire relève normalement de l'appréciation souveraine des juges du fond, mais le juge doit motiver son choix.

(166) CE, sect., 6 déc. 2019, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(167) L'on est alors en droit de s'interroger sur les cas où l'administration contesterait le mode de réparation demandé par la victime. Notamment, s'agirait-il d'une demande reconventionnelle ?

(168) En droit privé, le juge doit demeurer dans les limites de sa saisine, c'est-à-dire qu'il ne peut ordonner une réparation en nature si la victime ne la lui a pas demandée.

(169) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 256.

(170) Cette dernière condition est néanmoins susceptible d'évoluer depuis que le juge peut user d'office de son pouvoir d'injonction (art. L. 911-1 du CJA, modifié par art. 40 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice).

(171) N. Cayrol, B. Lavergne, « La forme de la réparation », préc., p. 259.

(172) Art. 1261 al. 2 du projet : la réparation en nature ne peut pas être ordonnée « en cas d'impossibilité ou de disproportion manifeste entre son coût pour le responsable et son intérêt pour la victime ».

(173) CE, sect., 6 déc. 2019, *Syndicat des copropriétaires du Monte Carlo Hill*, préc.

(174) T. confl., 9 déc. 2013, n° 3931, *Époux Panizzon c/ Commune de Saint-Palais-sur-Mer*, Lebon p. 376 [📄](#) ; AJDA 2014. 216 [📄](#), chron. A. Bretonneau et J. Lessi [📄](#) ; *ibid.* 2013. 2519 [📄](#) ; RDI 2014. 171, étude N. Foulquier [📄](#) ; RFDA 2014. 61, note P. Delvolvé [📄](#) ; Dr. adm. 2014, p. 25 ; RJE 2014. 19 : « (...) que, dans le cas d'une décision administrative portant atteinte à la propriété privée, le JA, compétent pour statuer sur le recours en annulation d'une telle décision et, le cas échéant, pour adresser des injonctions à l'administration, l'est également pour connaître de conclusions tendant à la réparation des conséquences dommageables de cette décision administrative, hormis le cas où elle aurait pour effet l'extinction du droit de propriété ». La juridiction administrative est désormais compétente non seulement pour annuler un acte administratif portant illégalement atteinte à la propriété privée et pour adresser des injonctions à l'administration (libération des lieux, remise en état...etc.) mais également pour réparer les conséquences de cet acte.

(175) Avant 2013, le juge judiciaire, alors compétent pour réparer les conséquences d'une emprise irrégulière, ne pouvait qu'accorder une indemnisation à la personne privée lésée (Civ. 1^{re}, 28 juin 2005, Bull. civ. 2005, I, n° 288), sans qu'il puisse utiliser les mesures coercitives qui lui sont reconnues en matière de voie de fait (T. confl., 6 mai 2002, n° 3287, *M. et M^{me} Binet c/ Électricité de France*, Lebon p. 544 [📄](#) ; AJDA 2002. 1229 [📄](#), note P. Sablière [📄](#) ; D. 2002. 1957 [📄](#) ; JCP Adm 2002, 1163), ce qui a été confirmé (Civ. 1^{re}, 1^{er} juin 2011, n° 10-30.710). Mais la doctrine appelait à l'époque le juge judiciaire à utiliser un pouvoir d'injonction en matière d'emprise irrégulière, comme il le faisait en matière de voie de fait (O. Renard-Payen, « Emprise irrégulière : limitation de la compétence du juge judiciaire », JCP Adm 20 févr. 2012, n° 7, p. 47 : l'auteur met en évidence les « inconvénients d'un tel système » et regrette que l'arrêt de la Cour de cassation du 1^{er} juin 2011 n'ait pas sauté le pas ; C. Lavialle, « note sur CE, sect., 29 janvier 2003, *Syndicat départemental électricité et gaz Alpes-Maritime* », RFDA 2003. 484 [📄](#) : l'auteur fait ressortir « la demi-mesure consistant à reconnaître au juge judiciaire compétence en matière d'emprise irrégulière tout en lui refusant un pouvoir d'injonction »).

(176) F. Blanco, « L'action de groupe en reconnaissance de responsabilité devant le juge administratif », préc., p. 2256.