

2328 Le référé : une procédure contentieuse (souvent négligée et pourtant) très efficace en matière d'expropriation

Alexandre LABETOULE,

avocat associé – CLL Avocats

Sophie LE CADET,

avocate à la cour – CLL Avocats



Avant le transfert de propriété du bien exproprié (référé-suspension), ou bien lors du démarrage des travaux (référé-liberté), il existe, dans chaque situation, une procédure de référé adaptée pour éviter que l'annulation de la déclaration d'utilité publique ou de l'arrêté de cessibilité produise un effet platonique.

1 - La procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique se compose d'une succession d'étapes correspondant à deux phases : une phase administrative, puis une phase judiciaire. La procédure débute par l'ouverture d'une enquête publique et se termine par le transfert de propriété du bien exproprié, suivi de l'indemnisation de son propriétaire initial et de la prise de possession. La phase administrative s'achève ainsi par l'intervention d'un arrêté par lequel les parcelles concernées sont déclarées cessibles au profit du maître d'ouvrage de l'opération préalablement (ou concomitamment) déclarée d'utilité publique, conformément à l'article L. 132-1 du Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique. Cet acte n'est pas anodin dans la mesure où il marque le début du processus de transfert de propriété, qu'il intervienne par voie amiable ou juridictionnelle. En effet, c'est sur la base de cet arrêté que le préfet va saisir le juge judiciaire afin qu'il prononce l'expropriation des biens (*C. expr., art. R. 221-1*). Cette phase juridictionnelle est, en principe, expéditive, puisque l'expropriation doit être prononcée par voie d'ordonnance dans un délai de 15 jours, à compter de la réception par le juge d'un dossier complet (*C. expr., art. R. 221-2*). Ainsi, dès l'intervention de la déclaration d'utilité publique et de l'arrêté de cessibilité, le transfert de propriété est donc susceptible d'intervenir rapidement – étant précisé que la prise de possession par la personne publique suppose toutefois le paiement préalable (ou la consignation, le cas échéant) de l'indemnité d'expropriation.

Cette procédure est souvent perçue par les personnes expropriées comme une « machine infernale » lorsqu'elles n'entendent pas accepter la « perte » de leur bien, quel qu'en soit le motif : valeur sentimentale du bien, opposition au projet déclaré d'utilité publique pour des motifs écologiques (protection des espèces, projet estimé inopportun

voire « inutile », tracé de ligne TGV contesté, création de ZAC en zone agricole...), pour des raisons de nature philosophique (refus du progrès), ou encore pour des raisons politiques, voire « politiciennes » (l'exproprié est un élu opposé au projet soutenu par le maire...). Il est alors habituel de contester, au fond, la légalité de la déclaration d'utilité publique et/ou de l'arrêté de cessibilité devant le juge administratif¹. Toutefois, compte tenu des délais de jugement (et de l'absence d'effet suspensif des recours en annulation dirigés contre ces actes), cette voie de droit s'avère souvent décevante. En effet, le temps que le juge administratif statue, les biens expropriés ont été (le plus souvent) démolis. Certes, en cas d'annulation contentieuse, le projet déclaré d'utilité publique se trouve remis en cause. Cela étant, ce succès contentieux peut constituer un motif de satisfaction insuffisant pour le requérant. En effet, la personne expropriée pourra percevoir, dans un second temps, une indemnité financière en réparation de son préjudice mais cela ne saurait remplacer les biens détruits. En d'autres termes, de ce point de vue, le recours en annulation peut produire un effet purement platonique à l'égard de l'exproprié.

Pour remédier à ces difficultés, les procédures de référé, et plus précisément le référé-suspension (1) et le référé-liberté (2), présen-

1. V. sur cette problématique : A. Labetoule, S. Le Cadet, *Sort d'une déclaration d'utilité publique prise sur le fondement d'un avis irrégulier de l'autorité environnementale* : AJDA 2022, p. 1724. Depuis la rédaction de cette étude, par un arrêt isolé, rendu en chambre jugeant seule et non publié au recueil Lebon (ni même mentionné aux tables), le Conseil d'État s'est prononcé en faveur d'un élargissement des possibilités de régularisation de la DUP (*CE, 25 juill. 2022, n° 462681, Éts public d'aménagement Euroméditerranée*). Il sera néanmoins intéressant d'observer si cette solution est confirmée, de façon moins confidentielle, par la Haute Assemblée.

tent un réel intérêt, lorsque l'objectif prioritaire de l'exproprié consiste, avant tout, à récupérer son bien.

1. Sur l'intérêt d'assortir le recours pour excès de pouvoir dirigé contre un arrêté de cessibilité d'un référé-suspension, afin d'éviter le prononcé de l'ordonnance d'expropriation

2 - Comme son nom l'indique, le référé-suspension tend à suspendre, de façon provisoire, les effets attachés à un acte, et ce, dans l'attente du jugement au fond. Ce type de référé constitue ainsi un palliatif à l'absence d'effet suspensif, en principe, des recours au fond. En toute logique, conformément à l'article L. 521-1 du Code de justice administrative, un tel recours ne peut être qu'accessoire au recours (au fond) tendant à l'annulation de l'acte. En d'autres termes, lorsqu'il entend contester par cette voie un arrêté de cessibilité ou une déclaration d'utilité publique, l'exproprié doit préalablement (ou concomitamment) exercer un recours en annulation, et ce, sous peine d'irrecevabilité de la requête en référé.

Le juge des référés ordonnera la suspension de l'acte lorsque deux conditions cumulatives seront remplies : l'urgence de la situation et l'existence d'un doute sérieux quant à la légalité de l'arrêté. En pratique, s'agissant de cette seconde condition, il s'agit de soulever, à l'appui de la requête en référé, les moyens déjà développés devant le juge du fond (aux fins d'annulation de l'acte) – qui, s'ils sont suffisamment sérieux, sont de nature à faire naître un tel doute dans l'esprit du juge. En revanche, l'urgence peut constituer une condition plus difficile à établir pour l'exproprié car elle est strictement appréciée par le juge. En effet, la jurisprudence considère cette condition comme respectée, lorsque « *la décision administrative contestée préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre* », au regard des justifications apportées dans la requête². Dit autrement, l'urgence est appréciée de façon concrète et objective, au vu des éléments apportés au débat par le requérant, sur lequel repose la charge de la preuve.

Si l'exercice s'avère souvent très délicat lorsque le recours est dirigé contre une déclaration d'utilité publique au regard (notamment) de ses effets directs assez limités sur la propriété³, la démonstration relative à l'urgence est, en revanche, beaucoup plus aisée lorsque la demande de suspension porte sur un arrêté de cessibilité – qui constitue l'acte permettant de saisir le juge de l'expropriation afin qu'il ordonne effectivement le transfert de propriété. En effet, dans une telle hypothèse, le Conseil d'État a reconnu l'existence d'une présomption d'urgence, « *eu égard à l'objet d'un arrêté de cessibilité, à ses effets pour les propriétaires concernés et à la brièveté du délai susceptible de s'écouler entre sa transmission au juge de l'expropriation, pouvant intervenir à tout moment, et l'ordonnance de ce dernier envoyant l'expropriant en possession* »⁴. À la vérité, seules des « *circonstances particulières* » justifiées par la personne publique, tenant en particulier à « *un intérêt public s'attach[ant] à la réalisation rapide du projet qui a donné lieu à*

l'expropriation » sont susceptibles de remettre en cause cette présomption⁵. Cependant, en pratique, l'administration se trouve rarement en capacité de démontrer que ces « *circonstances particulières* » sont réunies⁶.

Tout l'intérêt de la procédure de référé suspension dirigée contre un arrêté de cessibilité vise à empêcher le prononcé de l'ordonnance d'expropriation et, par voie de conséquence, de bloquer *ipso facto* le transfert de propriété. Dans une telle situation, la prise de possession du bien par la personne publique, et *a fortiori* sa démolition (en vue de la réalisation du projet déclaré d'utilité publique), devient alors impossible. En effet, si l'arrêté de cessibilité se trouve, même temporairement, privé d'effet, le juge de l'expropriation ne pourra pas ordonner l'expropriation, conformément à l'article R. 221-3 du Code de l'expropriation aux termes duquel : « *Si l'acte déclarant l'utilité publique, l'arrêté de cessibilité ou l'acte en tenant lieu fait l'objet d'une suspension dans le cadre d'une procédure de référé, le préfet en informe le juge dès qu'il a reçu notification de la suspension. Celui-ci sursoit au prononcé de l'ordonnance d'expropriation dans l'attente de la décision de la juridiction administrative sur le fond de la demande* ». Naturellement, cela implique *a priori* que le juge des référés se prononce avant le juge de l'expropriation, étant précisé que le souci d'une bonne administration de la justice devrait, en toute logique, conduire le juge de l'expropriation à reporter sa décision concernant le transfert de propriété, dans l'hypothèse où son homologue administratif se trouverait parallèlement saisi (sans avoir encore rendu son ordonnance). Il appartient donc aux expropriés de faire preuve de célérité, pour engager un recours en référé tendant à la suspension de l'arrêté de cessibilité, tout en veillant à alerter le juge sur cette problématique afin de l'inciter à instruire le dossier dans les meilleurs délais⁷. Parallèlement, il convient également de tenir informé le juge de l'expro-

5. *Ibid.*

6. La Haute Juridiction est d'ailleurs allée encore plus loin, en affirmant que la seule circonstance que l'ordonnance d'expropriation soit intervenue ne saurait retirer le caractère urgent à prononcer la suspension de l'arrêté (CE, 27 janv. 2021, n° 437237, EPF de la Vendée et Commune de Poiré-sur-Vie : Lebon T.). La motivation de l'arrêt laisse toutefois planer quelques incertitudes. En effet, le Conseil d'État relève que l'ordonnance n'était pas devenue définitive et (notamment) que l'expropriant n'avait pas « *encore fait usage du bien pour y entamer les travaux de construction projetés* ». Il est donc loisible de se demander si la solution aurait été différente dans l'hypothèse où l'ordonnance d'expropriation serait devenue définitive et/ou les travaux déclarés d'utilité publique auraient débuté. Il appartiendra au juge administratif de préciser sa jurisprudence sur ces aspects. Il ressort des conclusions lues par le rapporteur public sur cette affaire (disponibles sur le site internet du Conseil d'État), qu'il n'y a, selon lui, pas lieu de distinguer en fonction du caractère définitif ou non de l'ordonnance d'expropriation. L'absence de référence au caractère « non-définitif » de ladite ordonnance dans le considérant de principe de l'arrêt précité milite également en ce sens. Quoi qu'il en soit, postérieurement à l'ordonnance d'expropriation, l'intérêt d'une suspension devient moins évident puisqu'elle ne permettra pas de solliciter la restitution des biens. Cela étant, comme le relève Olivier Fuchs dans ses conclusions lues sur l'arrêt EPF de la Vendée et commune du Poiré-sur-Vie précité, « *La décision de suspension a des effets moins certains puisqu'elle n'est pas l'annulation définitive requise par l'article L. 223-2 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique pour remettre en cause l'ordonnance d'expropriation. L'intervention du juge du référé-suspension n'est toutefois pas dépourvue d'utilité pratique, y compris lorsque l'ordonnance d'expropriation est définitive, ne serait-ce que dans la portée conservatoire qu'elle peut de fait avoir à l'égard de l'expropriant. Ainsi, la suspension de la décision en cause rendra l'expropriant beaucoup moins enclin à réaliser des travaux puisque, si une annulation définitive intervient après suspension, il devra alors remettre le terrain en l'état, ce qui n'est pas toujours possible, ou indemniser l'exproprié à hauteur des dommages causés par ces travaux* » (disponibles sur ArianeWeb).

7. En effet, à la différence, par exemple, du référé-liberté, le code de justice administrative ne fixe aucun délai au juge du référé-suspension pour rendre son ordonnance. Cela étant, il tient compte, en principe, de la nature du contentieux et des enjeux en présence pour enrôler en priorité certaines affaires en fonction de leur degré d'urgence.

2. CE, 19 janv. 2001, n° 228815, Confédération nationale des radios libres : Lebon.

3. V. en ce sens : R. Houstiou, *Expropriation pour cause d'utilité publique – Déclaration d'utilité publique* : JCl. Propriétés publiques, fasc. n° 24-20, pt 24 et s. Il convient toutefois de préciser que le Code de l'environnement, repris aux articles L. 554-11 et L. 554-12 du Code de justice administrative, exclut, par principe, la condition d'urgence dans certaines hypothèses spécifiques (absence de l'étude d'impact requise, décision prise sur conclusions défavorables du commissaire-enquêteur ou sans enquête publique).

4. CE, 5 déc. 2014, n° 369522, Cts Le Breton : Lebon T. ; JCP A 2014, act. 984 ; JCP A 2015, 2103, §8.

priation, afin, le cas échéant, qu'il sursoit à statuer dans l'attente de l'ordonnance de référé-suspension.

2. Sur l'intérêt d'engager, dans certaines hypothèses, un référé-liberté

3 - Une fois le transfert de propriété prononcé et la prise de possession intervenue, une nouvelle étape est franchie : le référé-suspension sera alors vraisemblablement insuffisant pour stopper les travaux de démolition – qui seront souvent bien avancés (voire achevés) lorsque la procédure de référé-suspension arrivera à son terme. En effet, il n'est pas rare, en pratique, que la personne publique ou l'aménageur, engage les travaux déclarés d'utilité publique très rapidement après la prise de possession, quand bien même un contentieux aurait été engagé. À côté du référé-suspension, le référé-liberté peut alors constituer une « arme contentieuse » très efficace pour s'opposer à la démolition des biens expropriés, dans la mesure où le juge statue, en principe, dans un délai de 48 heures. Pour mémoire, le référé-liberté, régi par l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, a pour objet, en cas d'extrême urgence, de faire cesser les atteintes graves et manifestement illégales portées à une liberté fondamentale⁸. En règle générale, les chances de succès de ce type de référé sont relativement limitées car les conditions précitées (*i.e.* urgence et atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale) sont appréciées très strictement par le juge. Toutefois, à plusieurs reprises, le Conseil d'État a eu l'occasion d'ordonner à l'expropriant de suspendre les travaux de démolition⁹. Même si l'usage du référé-liberté en la matière est encore « confidentiel », le mécanisme sur lequel il repose est en réalité assez simple. Le Code de l'expropriation offre, sous certaines conditions, à l'exproprié, un droit à la restitution de ses biens dans l'hypothèse où l'arrêté de cessibilité (ou la déclaration d'utilité publique sur laquelle il se fonde) a été « définitivement » annulé¹⁰. Plus précisément, lorsque l'un de ces deux actes est annulé par le juge administratif, l'exproprié dispose de la possibilité d'engager une action devant le juge de l'expropriation afin que ses biens lui soient restitués, et ce, dans un délai de 2 mois à compter du jugement de première instance devenu définitif ou de la notification de l'arrêté d'appel¹¹ (*C. expr., art. R. 223-2*)¹². Concrètement, dans l'hypothèse

où l'exproprié a obtenu gain de cause devant le tribunal administratif (en l'absence d'appel) ou la cour administrative d'appel (quand bien même un pourvoi en cassation aurait été formé devant le Conseil d'État) et a saisi le juge de l'expropriation, l'engagement d'un référé-liberté peut permettre d'éviter que les travaux (notamment de démolition) n'interviennent. En effet, le juge de l'expropriation ordonnera la restitution du bien à l'exproprié, sous réserve néanmoins que son état le permette (*C. expr., art. R. 223-6*). En conséquence, le juge du référé-liberté considère que les travaux, dont le démarrage est imminent (voire très récent), portent atteinte au droit au recours effectif, et également (par l'effet d'une fiction ou plutôt d'une anticipation) au droit de propriété – qu'entend recouvrer l'exproprié. L'ordonnance de référé aura pour effet de stopper immédiatement l'installation du chantier – qui constitue le préalable aux travaux de démolition¹³.

Cette voie de droit mérite donc de ne pas être négligée par les expropriés, même s'il est vrai que le succès du contentieux implique (notamment) que le bien soit encore restituable. Tel ne sera pas le cas évidemment, lorsqu'il a déjà été démolé, ou bien lorsqu'un ouvrage public a été construit sur la parcelle expropriée (sous réserve néanmoins que sa démolition entraînerait une atteinte excessive à l'intérêt général)¹⁴ ou encore lorsqu'un tiers l'a acquis de bonne foi. Dans ces différentes hypothèses, l'exproprié sera uniquement fondé à réclamer des dommages et intérêts en réparation de son préjudice (*C. expr., art. R. 223-6*).

En conclusion, en matière d'expropriation, si le recours en annulation est fréquemment exercé devant le juge administratif, les expropriés ont plus rarement l'idée d'engager une procédure de référé. Pourtant, utilisés à bon escient, le référé-suspension et le référé-liberté peuvent venir utilement compléter « l'arsenal » contentieux dont disposent les expropriés soucieux de conserver leur bien. Il convient donc de ne pas négliger cette procédure d'urgence (dans ces deux composantes) pour éviter, du côté de l'exproprié, que l'annulation de la déclaration d'utilité publique ou de l'arrêté de cessibilité ne constitue une victoire à la Pyrrhus. Du côté de l'expropriant, une mise en œuvre plus fréquente des procédures d'urgence à son encontre devrait inciter l'administration à redoubler de vigilance lors de la préparation des projets d'expropriation. ■

MOTS-CLÉS : Procédures contentieuses - Expropriation
Procédures contentieuses - Référé

8. CJA, art. L. 521-2 : « Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures ».

9. CE, ord., 11 janv. 2021, n° 448094, Cté de communes des Portes de Rosheim : Procédures 2021, comm. 123. – CE, ord., 17 juin 2022, n° 463341, États public d'aménagement Euroméditerranée.

10. *C. expr.*, art. L. 223-2 : « Sans préjudice de l'article L. 223-1, en cas d'annulation par une décision définitive du juge administratif de la déclaration d'utilité publique ou de l'arrêté de cessibilité, tout exproprié peut faire constater par le juge que l'ordonnance portant transfert de propriété est dépourvue de base légale et demander son annulation. Après avoir constaté l'absence de base légale de l'ordonnance portant transfert de propriété, le juge statue sur les conséquences de son annulation ».

11. V. à propos de la computation du délai : Cass. 3^e civ., 12 juill. 2018, n° 17-15.417 : Bull.

12. *C. expr.*, art. R. 223-2 : « A peine d'irrecevabilité de sa demande tendant à faire constater le manque de base légale de l'ordonnance d'expropriation, l'exproprié saisit le juge dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision définitive du juge administratif annulant la déclaration d'utilité publique ou l'arrêté de cessibilité. Si l'exproprié n'a pas été partie à la procédure devant la juridiction administrative, le délai de deux mois court à compter de la réception de la lettre d'information prévue à l'article R. 223-3 ».

13. Seule la démonstration, par le maître d'ouvrage, d'une nécessité impérieuse de poursuivre les travaux peut entraîner le rejet de la requête en référé-liberté.

14. Cass. 3^e civ., 5 oct. 2011, n° 10-30.121.