

**L’AFFÉCTATION – FIN DE NON-RECEVOIR DE LA  
REVENDEICATION DES IMMEUBLES NATIONALISÉS  
DE FAÇON ABUSIVE PAR LE RÉGIME COMMUNISTE?<sup>1</sup>**

**Ovidiu PODARU\***

***Résumé.** L’affectation - le deuxième critère principal qui doit être rempli pour qu’un bien puisse être considéré comme appartenant au domaine public - représente une question juridique trop peu étudiée par notre droit administratif. Ses implications dans le processus d’implémentation de la Loi no. 10/2001 ont été analysées encore moins. L’affectation peut-elle empêcher la restitution à l’ancien propriétaire ou à ses héritiers d’un bien confisqué de façon abusive pendant l’ancien régime?*

*Cette question constitue l’objet d’étude du présent article. Ainsi, dans le “droit commun” (administratif), le principe consiste à considérer que l’annulation du titre de l’État (ou de l’unité administrative territoriale) entraîne l’annulation du régime domanial (l’inaliénabilité spécifique de celui-ci n’étant pas en mesure d’empêcher la restitution du bien à l’ancien propriétaire). Cependant, d’autre part, notre système juridique a emprunté le principe français (contraire au principe allemand), selon lequel le bien lui-même est inaliénable, et pas seulement son affectation. Malgré ça, la loi spéciale établit une solution partiellement différente pour les diverses situations qui peuvent apparaître en pratique:*

*a) dans l’hypothèse où les terrains sont soumis à des servitudes légales ou à des aménagements d’utilité publique rurale ou urbaine, l’affectation, cause de l’inaliénabilité, prévaut à la restitution en nature; autrement dit, l’affectation, qui exprime l’intérêt public, l’emportent sur le caractère abusif de la nationalisation du bien, de sorte qu’en guise de réparation il y aura restitution d’un équivalent;*

*b) dans l’hypothèse des immeubles – bâtiments destinés à l’usage d’un service public, l’immeuble doit être restitué en nature; cependant, l’affectation subsiste – temporairement – de sorte que c’est elle et non pas le bien qui est “inaliénable” pour quelque temps.*

*Le traitement différent s’explique par des raisons pécuniaires et de mutabilité du service public.*

**Mots-clés:** *domaine public, affectation, utilité publique, immeuble nationalisé de façon abusive, restitution en nature / en équivalent*

Les problèmes soulevés par l’application de la Loi 10/2001 concernant le régime juridique de certains immeubles nationalisés de façon abusive pendant la période 6 mars 1945 – 22 décembre 1989<sup>2</sup>, ont été largement débattus (peut-être un peu trop) par la doctrine des dix dernières années. Cependant, les lignes qui vont

suivre devraient s'en distinguer au moins de deux points de vue: tout d'abord, parce que l'approche du sujet n'est pas une spécifiquement civiliste; or, les sujets concernant l'application de la Loi 10/2001 n'ont jamais constitué un centre d'intérêt pour les auteurs de droit administratif, même si cela l'aurait dû, peut-être. Ensuite, parce que le sujet même est rarement traité dans notre droit public: la question de l'affectation (à un usage public) d'un bien immeuble qui devient ainsi partie intégrante du domaine public.

Mais quel rapport y a-t-il entre l'affectation d'un bien domanial et l'application de la Loi 10/2001? La réponse ne semble pas difficile à trouver: dans l'hypothèse des biens qui, du moment où ils ont été nationalisés de façon abusive au moment où se pose le problème de leur rétrocession, ont été destinés à quelque utilité publique, la réparation doit être faite en nature ou en équivalent?

Malgré les apparences, ce n'est pas facile d'y trouver une solution claire. D'un côté, parce que, comme nous allons le montrer, les principes généraux du domaine public imposent une certaine solution; mais de l'autre côté, les réalités de la vie pratique ainsi que les dispositions expresses de la loi spéciale en imposent une autre, pas forcément cohérente. Pour une analyse de la situation, nous allons traiter tout d'abord la question abstraite de l'affectation en tant que critère de domanialité (A), après quoi, nous allons analyser les implications de l'affectation dans le processus d'implémentation de la Loi 10/2001 (B).

## ***A. L'affectation en tant que critère de domanialité***

### **1. Les critères de domanialité**

Dans la doctrine roumaine il y a eu trop peu d'intérêt au sens d'une théorie analytique au sujet des critères de domanialité<sup>3</sup>. Par conséquent, nous allons essayer de rapporter les critères signalés par la doctrine française aux réalités législatives et jurisprudentielles de chez nous. On peut distinguer ainsi deux critères principaux<sup>4</sup>, selon lesquels un bien peut être encadré dans le domaine public.

#### **a) Le titre**

Si, dans le système français, ce critère a suscité de nombreux débats<sup>5</sup>, dans notre doctrine, les auteurs semblent s'être résignés à la disposition constitutionnelle de l'art. 136 alin. 2 de la Constitution, selon laquelle "*La propriété publique est garantie et défendue par la loi et elle appartient à l'État ou aux unités administratives territoriales*", texte qui semble simplifier au maximum la question: non seulement le titulaire du droit de propriété publique est une personne publique, mais celui-ci est indiqué nommément: c'est l'État ou ses divisions territoriales. En d'autres mots, la propriété publique est une forme de propriété, dont le spécifique consiste, entre autres, dans le fait qu'elle dispose d'un titulaire spécial.

### **b) L'affectation pour cause d'utilité publique**

Pour qu'à un bien appartenant au patrimoine général de l'État ou des unités administratives territoriales on applique le régime domanial, il doit être destiné à une utilité publique. La Loi no. 213/1998 adopte la même conception, les biens qui constituent une propriété publique étant «d'usage ou d'intérêt public».

Voilà donc que le législateur semble employer un critère alternatif (dualiste). Cependant, le texte peut être critiqué pour la formule adoptée. Ainsi, le syntagme «d'intérêt public» est, d'une part, trop vague, parce qu'il ne précise d'aucune façon cet intérêt et, d'autre part, trop vaste, parce que, de toute évidence, il inclut aussi l'autre «d'usage public». Car nous ne voyons pas comment il serait possible qu'un bien utilisé en commun par tous les gens ne soit pas aussi «d'intérêt public». Notre doctrine, assimilant cette classification, a abondé en général dans ce sens<sup>6</sup>, sans s'être préoccupée d'une éventuelle analyse et critique de celle-ci. En ce qui nous concerne, nous considérons beaucoup plus exact le critère dualiste utilisé dans la doctrine et dans la jurisprudence françaises: des biens destinés à l'usage public ou à un service public<sup>7</sup>, de sorte que, *de lege ferenda*, nous proposons que l'art. 1 de la Loi no. 213/1998, dans sa dernière partie ait le contenu suivant: «...sur les biens qui, selon la loi ou de par leur nature, sont destinés à l'usage public ou à la prestation de quelque service public»(ns. soulignons)». Ainsi, le critère alternatif d'affectation devrait être:

#### *i) L'usage public*

Paru le premier du point de vue chronologique, celui-ci a été pendant longtemps le seul critère employé. Plus exactement jusqu'au XVIIIème siècle, lorsque les services publics ont commencé à se développer et que l'ensemble des biens constituant une propriété publique coïncide avec ce qui, aujourd'hui, constitue seulement une partie de celle-ci: le domaine public naturel.

Pour que ce critère puisse s'appliquer, le bien doit être destiné à tous les utilisateurs, et non seulement à une partie d'entre eux (réservée)<sup>8</sup>.

Parfois, la distinction n'est pas si facile à faire, mais, en principe, il n'y a d'affectation pour l'usage public que si les particuliers peuvent utiliser le bien directement pour eux-mêmes, mais non lorsque leur objectif final est d'utiliser le service public installé sur le bien (par exemple, le cas des chemins de fer)<sup>9</sup>.

#### *ii) Le service public*

Avec l'apparition de ce critère, au début du XXème siècle, la domanialité risquait de s'élargir de façon injustifiée. C'est justement pourquoi, la doctrine française, suivie de près de la jurisprudence, a proposé quelques critères «réducteurs»: que le bien soit destiné à un service public essentiel et qu'il joue un rôle prépondérant dans son fonctionnement (G. Jèze); que le bien soit indispensable au service public de sorte que, s'il était brusquement écarté par l'administration, il ne puisse être remplacé sans inconvénient par un autre<sup>10</sup> (M. Waline); que le bien représente l'objet même du service, et non seulement l'un des moyens par lesquels le service en question remplit sa mission (M. Latournerie)<sup>11</sup>.

Cependant, ces critères réducteurs n'ont eu qu'un effet temporaire dans la jurisprudence française, le seul critère de ce genre approuvé à présent étant celui de l'aménagement spécial, et même celui-là, avec des réserves. De même, ces critères restrictifs ont été rejetés par la doctrine roumaine de l'entre-deux-guerres<sup>12</sup> en raison du fait que: «ils ne résistent à aucune critique sérieuse» et «ils compliquent la question, au lieu de la simplifier». En ce qui nous concerne, nous considérons que ces critères réducteurs devraient être pris en compte car, à l'encontre de l'aménagement spécial, ils auraient une signification pratique. Ainsi, d'une part, il est normal que les biens qui font l'objet du service public (les livres d'une bibliothèque, les tableaux d'un musée, etc.) soient déclarés inaliénables, car en leur absence le service n'existerait pas; en échange, on peut à tout moment se départir des rayons sur lesquels sont rangés les livres, des systèmes de protection des tableaux, etc. et on peut les remplacer par d'autres. D'autre part, un bus ou plusieurs pourraient être vendus dans la mesure où leur nombre total dépasserait les besoins locaux; en échange, l'une des rares ambulances équipées d'appareils ultramodernes, essentielle pour le fonctionnement du service, ne pourrait pas être vendue. Cependant, le grand inconvénient de ces théories est qu'elles sont imprécises et laissent la domanialité à la latitude d'une appréciation concrète, momentanée<sup>13</sup>.

## 2. Les rapports entre domanialité et affectation

Cette question a tenu la tête d'affiche d'un intéressant débat doctrinaire dont les protagonistes ont été L. Jansse<sup>14</sup>, R. Capitant<sup>15</sup> et A. de Labaudère<sup>16</sup>.

Selon L. Jansse, la domanialité n'a rien à voir avec l'affectation. Ainsi, il existe des biens affectés qui n'appartiennent pas au domaine public, tout comme il existe des biens du domaine public qui ne sont destinés à aucune utilité publique. En fait, le régime domanial a, en réalité, un autre but: non pas de satisfaire l'affectation, mais de conserver la substance des fonds dans la main mise de façon absolue et irrévocable par l'administration. En outre, la précarité des occupations domaniales doit permettre aux collectivités administratives de se débarrasser des conséquences des contrats conclus imprudemment<sup>17</sup>. Même si elle a été critiquée par A. de Labaudère<sup>18</sup>, qui, en montrant que l'abandon du critère de l'affectation ne peut représenter «qu'un geste de fatigue provoqué par ses difficultés», a averti que l'adoption de cette théorie ne peut conduire qu'à la création d'un domaine public par la détermination de la loi, les idées de Jansse s'avèrent intéressantes et la réalité roumaine ne semble pas trop éloignée.

Ainsi, d'un côté, dans un système démocratique, libéral, il est évident que l'inaliénabilité doit provenir de l'affectation; un bien non affecté doit circuler. La restriction intervient lorsque le bien intéresse toute la collectivité, selon le principe qui affirme que l'intérêt public – vu comme une somme d'intérêts privés – doit prévaloir sur un intérêt privé, vu comme *ut singuli*. Le syntagme «le bien est inaliénable parce que classé»<sup>19</sup> (ou «parce que c'est ce que prévoit la loi») suggère plutôt un

régime autoritaire ou bien l'un où le terme d'«administration» est synonyme de formalisme et bureaucratie. De l'autre côté, selon le même art. 1 de la Loi no. 213/1998, le droit de propriété publique s'exerce sur les biens qui «...**conformément à la loi** (ns. soulignons) ou de par leur nature sont d'un usage ou d'un intérêt public», ce qui devrait constituer un sujet de réflexion. L'usage ou l'intérêt public est déterminé, naturellement, dans chaque cas, **en fait**, d'habitude selon la nature et l'usage du bien. Déterminer par la loi l'utilité publique abstraite de certaines catégories de biens peut s'avérer, selon le cas, un acte dangereux (a) ou protecteur (b) de ces biens.

a) *Dangereux*, car il porte atteinte à leur libre circulation, même si une telle restriction n'est pas nécessaire. Dans un système autoritaire, où l'État tend à s'appropriier tout, celle-ci serait une règle perpétuelle, mais malheureuse.

b) *Protecteur*, car il restreindrait le droit discrétionnaire de l'administration d'apprécier l'utilité publique. Et dans un système démocratique, mais dont l'administration est corrompue, cela pourrait être une solution temporaire bienvenue.

De toute façon, ça vaut la peine qu'on réfléchisse un peu à la théorie de Jansse sur la domanialité et sur l'affectation et son applicabilité à l'actualité juridique roumaine<sup>20</sup>.

R. Capitant, le fils du encore plus célèbre H. Capitant, se situe à l'autre extrême: la domanialité se confond avec l'affectation et, par conséquent, la première devrait disparaître. Ainsi, au lieu de dire que les biens domaniaux sont inaliénables, on devrait montrer qu'aucun acte qui contrevient à l'affectation n'est permis. En partant d'une décision d'espèce<sup>21</sup>, celui-ci montrait aussi que l'inaliénabilité ne concerne pas vraiment le domaine, mais seulement l'affectation de celui-ci; par conséquent, une éventuelle vente du bien ne fait que prolonger l'affectation aux mains du nouveau propriétaire. Comme une variante de cette théorie, R. Capitant a soutenu que le régime domanial est un régime mixte, formé par la superposition de deux notions à régimes différents: la propriété, qui relève du droit privé et l'affectation qui relève du droit public. Ou, autrement dit, pour que le mélange soit plus visible, l'affectation est une servitude de la propriété publique.

Ces idées ont attiré, pendant vingt ans, autant d'appréciations que de critiques de la part des auteurs de droit public: si nous admettons que l'inaliénabilité concerne seulement l'affectation, ça signifie que l'acheteur va payer le prix, mais ne pourra pas utiliser le bien (Waline); en plus, si nous convenons que le seul concept devrait être l'affectation, les praticiens seraient obligés d'en tirer toutes les conclusions, en sachant une seule chose: qu'ils doivent protéger l'affectation (Labaudère); en outre, l'affectation ne peut être une servitude d'intérêt général, car: le fonds dominant manque (a); l'État asservirait ses propres fonds; or, *nemine res sua servit* (b); enfin, le droit de l'utilisateur de circuler sur les routes publiques ne peut être un droit réel, car les particuliers doivent être vus comme une masse anonyme et non pas *ut singuli*<sup>22</sup>.

Les conclusions d'A. de Labaudère – auxquelles nous adhérons – vont dans le sens que, du point de vue foncier, la propriété publique et privée ne diffèrent pas (autrement dit, elles se distinguent non en tant qu'usage, mais en tant qu'exercice, la propriété privée étant gérée selon les règles du droit commun, tandis que la propriété publique est gérée selon les règles du droit administratif). Et les différences de régime viennent de l'affectation – «celle qui anime la propriété administrative et circule en elle comme le sang pour lui donner la vitalité et une personnalité»<sup>23</sup>, contribuant plutôt au développement qu'à la limitation des compétences (la délimitation par l'alignement, la police du domaine, etc.), ce qui constitue un argument supplémentaire contre «l'affectation – servitude», car une servitude, de par son essence, restreint les attributions du propriétaire.

L'affectation marque la propriété publique, pour l'essentiel, lui «donne de la couleur»<sup>24</sup> ou, en gardant le jeu des mots d'A. de Labaudère<sup>25</sup>, «la domanialité publique doit rester **fondée sur**, mais non **fondue dans** l'idée d'affectation»<sup>26</sup>, de sorte que les deux notions ne peuvent être dissociées. Et la conséquence pratique en est la suivante: si on les dissociait, cela signifierait que toutes les questions concernant la propriété devraient être jugées par les instances communes, tandis que les questions concernant l'affectation relèveraient de la compétence des instances de contentieux administratif. Or, ni dans le système français, ni dans le système roumain, les choses ne se présentent de cette façon. Ainsi, conformément à l'art. 23 de la Loi 213/1998, «*Les litiges au sujet de la délimitation du domaine public de l'État, des départements, des communes, des villes ou des municipes relèvent de la compétence des instances de contentieux administratif*». Comme la loi ne fait pas de distinction, tant les problèmes de propriété (la délimitation de la propriété publique des propriétés particulières limitrophes) que les problèmes d'affectation (la délimitation du domaine public national de celui local ou départemental, donc la détermination de l'intérêt public incident) vont être jugés par les instances de contentieux administratif.

En conclusion, nous soutenons l'idée (majoritaire dans le droit français aussi) que le bien domanial lui-même est inaliénable, et pas seulement son affectation. L'avis singulier de R. Capitant doit être retenu, surtout qu'il est spécifique du droit allemand, qui l'a adopté; en outre, comme nous allons le montrer, dans notre droit, une telle solution a été adoptée, de façon ponctuelle, par notre législateur aussi.

### **3. La disparition d'un critère de domanialité – cause de cessation du régime domanial**

Comme on vient de le voir, la domanialité suppose au moins deux critères essentiels: la propriété de l'État ou de l'unité administrative territoriale (a) et l'affectation pour cause d'utilité publique (b). La conséquence logique est que, lorsque au moins l'un des deux critères disparaît (ou bien les deux), le bien en cause n'appartiendra plus au domaine public. En principe, ces situations sont réglementées par l'art. 10 alin. 1 de la Loi no. 213/1998, qui prévoit que: «*Le droit de propriété*

*publique cesse si le bien a disparu ou s'il est transféré dans le domaine privé»<sup>27</sup>. Cependant, rigoureusement, nous pouvons identifier quatre modalités de cessation du régime de domanialité: «la voie naturelle»<sup>28</sup>, la disparition matérielle du bien domanial<sup>29</sup>, la désaffectation et la perte de la propriété publique (du titre de l'État ou de l'unité administrative territoriale). Les deux dernières situations méritent un peu d'attention.*

#### **a) La désaffectation**

En nous référant au domaine public artificiel, nous allons établir que *la désaffectation* représente un fait matériel par lequel un bien perd son utilité publique, tandis que *le déclassement* est l'acte juridique – formel – par lequel l'autorité compétente décide ou constate, selon le cas, que le bien en cause ne sert plus à l'utilité publique à laquelle il avait été destiné.

Premièrement nous devons remarquer une asymétrie, signalée aussi par la doctrine française: en ce qui concerne le domaine public artificiel, sont nécessaires autant la désaffectation de fait que le déclassement de droit, même si le bien en question n'a pas été classé formellement, mais il a été affecté de fait.<sup>30</sup> Cela représente une règle protectrice du domaine public. Aussi, un déclassement sans désaffectation n'aura aucun effet<sup>31</sup>. Mais tel serait le cas aussi pour une simple désaffectation de fait, dans la mesure où elle n'est pas faite par l'autorité compétente. En échange, si l'autorité publique désaffecte le bien domanial parce que l'utilité publique a disparu, le déclassement devient obligatoire, car le bien doit être rendu au circuit civil<sup>32</sup>. Le refus de le faire peut être attaqué, à notre avis, en contentieux administratif par le particulier qui justifie l'atteinte d'un droit ou intérêt légitime.

La conséquence la plus importante de cette double condition est la suivante: la vente d'un bien domanial déclassé, mais non désaffecté de fait, est nulle.

#### **b) La cessation de la domanialité suite à perte de la propriété publique**

L'hypothèse semble exclue, puisque les biens domaniaux sont inaliénables et imprescriptibles. Néanmoins, il s'agit des situations où, pour une cause qui précède l'intervention du régime domanial (par exemple, en cas d'éviction), l'État ou l'unité administrative territoriale perd le droit de propriété sur le bien. Les hypothèses sont rares, mais elles existent: la nullité d'une vente à l'État par deux particuliers qui avaient été en faute en ce qui concerne l'auteur du tableau objet du contrat (*error in substantiam*), la révocation d'un legs ayant pour objet une collection d'art en raison du fait que le légataire (institution publique) n'a pas rempli ses devoirs<sup>33</sup>.

Une hypothèse intéressante est régie aussi par l'art. 6 de la Loi no. 213/1998, conformément auquel (1) «*Font aussi partie du domaine public ou privé de l'État ou des unités administratives territoriales les biens acquis par l'État pendant la période 6 mars 1945 -22 décembre 1989, s'ils sont entrés dans la propriété*

de l'État en raison d'un titre valable, en respectant la Constitution, les traités internationaux auxquels la Roumanie a adhéré et les lois en vigueur lors de leur reprise par l'État». (2) « Les biens confisqués par l'État sans avoir un titre valable, y compris ceux acquis par le vice du consentement, peuvent être revendiqués par les anciens propriétaires ou par leurs successeurs, s'ils ne font pas l'objet de certaines lois spéciales de réparation». Le principe, exprimé de façon extrêmement cohérente, est le même: un bien immeuble peut être considéré comme appartenant au domaine public à condition que le titre de l'État ne soit pas vicié; autrement, l'affectation (et sa conséquence, l'inaliénabilité) ne peut «sauver» le bien de la rétrocession. Comme nous allons le voir, trois ans plus tard est entrée en vigueur la Loi no. 10/2001 et le principe a changé.

### ***B. Un bien confisqué de façon abusive et ultérieurement affecté à une utilité publique peut-il être restitué en nature?***

Bien que, comme nous l'avons déjà montré, selon le principe général, l'annulation du titre de l'État attire l'annulation du régime domanial, de sorte qu'il n'existe plus aucun empêchement juridique pour la restitution du bien en nature, la situation particulière dont on parle (le fait qu'il ne s'agisse pas d'un bien singulier, mais d'un phénomène « de masse », que dans bien des situations l'État ait possédé publiquement les biens pendant quelques décennies, en se créant une apparence de légalité dans un certain sens), au niveau législatif a été adoptée une solution différente. Mais pas unitaire. En renvoyant aux dispositions spéciales de la Loi no. 10/2001, nous devons distinguer la situation des terrains (affectés à divers aménagements d'utilité publique des unités administratives territoriales) (1) de celle des bâtiments où fonctionne un service public (2).

#### **1. Le cas des terrains affectés de servitudes légales ou de divers aménagements d'utilité publique urbaine ou rurale**

Selon l'article 10 al. 2 de la Loi no. 10/2001, «*Au cas où sur les terrains où il y avait des bâtiments confisqués de façon abusive ont été édifiés de nouveaux bâtiments, autorisés, la personne en droit obtiendra la restitution en nature de la partie de terrain restée libre, et pour la superficie occupée de nouveaux bâtiments, celle affectée aux servitudes légales et à d'autres aménagements d'utilité publique des localités urbaines et rurales, les mesures réparatoires sont établies en équivalent* (ns. soulignons)». Une prévision similaire est comprise dans l'art. 11 al. 3 de la loi<sup>34</sup>.

Certes, pour une étude de ces dispositions légales, doivent être analysés séparément les cas des servitudes légales (a), respectivement des autres aménagements d'utilité publique (b).



**a) Les servitudes légales.** En principe, il s'agit des servitudes administratives, d'habitude des droits de passage (accès) à divers réseaux d'utilité publique.

L'idée qui découle aussi des prévisions de l'art. 10.3 thèse I des Normes méthodologiques de la loi<sup>35</sup>, conformément auxquelles «*Dans tous les cas l'entité investie pour résoudre la notification a l'obligation, avant de disposer à toute mesure, d'identifier avec exactitude le terrain et les environs et en même temps de vérifier la destination actuelle du terrain sollicité et de sa sousface pour ne pas affecter les voies d'accès (l'existence sur ce terrain de rues, trottoirs, parkings aménagés et d'autres), l'existence et l'utilisation d'aménagements souterrains : conduits d'alimentation d'eau, de gaz, de pétrole, d'électricité de grand calibre, abris militaires et d'autres. Au cas où l'on constate de telles situations, la restitution en nature sera limitée aux surfaces restées libres ou, selon le cas, aux seules surfaces qui n'affectent pas l'accès et l'utilisation normale des aménagements souterrains.*»

En instituant pratiquement un principe de la protection des servitudes administratives, pour l'essentiel on peut reprocher au texte d'être excessif. On peut aller jusqu'à ce que la servitude administrative – en fait une limitation du droit de propriété, nie l'existence même de ce droit. Ainsi, à la place de l'hypothèse normale, de la restitution en nature du terrain confisqué abusivement affecté des servitudes administratives qui le concernent<sup>36</sup>, la servitude arrive à établir elle-même le régime juridique de la propriété. A notre avis, pour que ce principe trouve quand même un fondement théorique et une raison pratique, il faut qu'une double condition soit remplie<sup>37</sup>:

*i) que la servitude soit si importante en rapport à un bien que celui-ci soit classé comme bien domanial.* Autrement dit, que, dans la considération de la servitude en question, soit nécessaire l'application du régime de la propriété publique au bien immeuble en question;

*ii) l'exercice de la servitude administrative vide complètement de contenu le droit de propriété privée.* Autrement dit, qu'une restitution en nature du bien confisqué abusivement soit une mesure absolument inefficace pour l'ancien propriétaire.

Par contre, toutes les fois que la servitude n'est pas si importante qu'elle dicte le régime juridique du bien, pouvant donc coexister avec l'idée de propriété privée qui peut être exercée – c'est vrai, avec certaines restrictions légales- la mesure de la restitution en nature de l'immeuble affecté de « tâches administratives » s'impose. Par exemple, si on demande la rétrocession d'un terrain sur lequel est placé un réseau de transport de l'énergie électrique de haute tension, celui-ci peut être restitué en nature, même si, sur certaines portions il est affecté par la servitude administrative de passage (aérien) et par l'interdiction de construire. Ne peuvent cependant être restituées en nature les surfaces sur lesquelles sont placés les poteaux de haute tension pour le simple fait que, conformément à l'art. L'article 35. 3 de la loi no. 13/2007 sur l'électricité<sup>38</sup> «*La terre sur lequel se trouvent les réseaux*

*de transport d'électricité existants à l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent la propriété publique de l'Etat pendant la durée de vie du réseau*». En d'autres termes, ce disposition légale a la signification d'une nouvelle déclaration d'utilité publique pour les surfaces en question, ce qui les rend sans rapport avec le moyen d'acquisition de l'État roumain (bien sûr, en cas d'une nationalisation abusive, l'ancien propriétaire a le droit à des dédommagements en équivalent). Si, toutefois, avant l'entrée en vigueur de cette loi, des telles surfaces ont été retournés en nature, nous croyons que les seules solutions compatibles tant avec le principe de la priorité d'intérêt public que celui du respect de la propriété privée serait soit l'utilisation de la procédure d'expropriation, selon l'art. 21 de la loi, soit l'application par analogie des dispositions de l'art. 16, al. 10 de la Loi: «*Le droit d'usage et des servitudes sur les terres, la restriction ou la cessation des activités prévues par l'al. (2) doit être établie et exercée avec le respect du principe de l'équité, du droit de propriété et de la minimum atteinte de celui-ci*».

Le texte normatif (l'art. 10.3 thèse I des Normes méthodologiques de la loi) impose aussi deux remarques supplémentaires:

*La première* concerne le fait que, c'est pour la première fois depuis D. Alexandresco, à notre connaissance, qu'on parle de la sousface d'un immeuble.<sup>39</sup> Opposé au droit de superficie, le droit de sousface représente la prérogative d'une personne, autre que le propriétaire d'un terrain, d'utiliser sous sous-sol pour aménager une cave ou un autre bâtiment souterrain. Il s'agit d'un démembrement du droit de propriété sur un terrain, il peut coexister avec celui-là. C'est justement pourquoi, lors de l'application de la Loi 10/2001, à notre avis, la mesure de l'octroi des dédommagements en équivalent doit être appliquée seulement dans des cas extrêmes, lorsque ce droit d'exploitation du sous-sol, exercé par les autorités publiques, vide de contenu le droit de propriété privée.

*La deuxième*, c'est que de façon erronée sont incluses ici, dans la sphère des servitudes administratives, l'existence de certains rues, trottoirs, allées, etc., c'est-à-dire des voies publiques d'accès, parce que celles-ci se confondent avec la propriété publique même dans la mesure où leur régime juridique ne peut être changé<sup>40</sup>.

**b) Les aménagements d'utilité publique.** En conformité avec l'art. 10.3 thèse II des Normes, le syntagme désigne «*les surfaces de terrain affectées à une utilité publique, respectivement les surfaces de terrain soumises à des aménagements destinés à desservir les besoins de la communauté, plus exactement des voies de communication (rues, allées, trottoirs, etc.), des facilités technico-édilitaires souterraines, aménagements d'espaces verts autour des immeubles, de parcs et jardins publics, des places piétonnes et d'autres*».

En reconnaissant pour l'essentiel le principe de la priorité de l'intérêt public face aux intérêts privés, spécifique du droit administratif, le texte de la loi confère pratiquement de la validité à l'apparence créée par les règles du régime

communiste. En contrepartie, en reconnaissant aussi l'abus, l'ancien propriétaire a le droit à des dédommagements en équivalent. Ce texte de loi exige à son tour deux remarques:

i) *Est consacré aussi dans notre droit le critère de l'aménagement spécial, critère secondaire de la domanialité publique*<sup>41</sup>. Cependant, c'est important de souligner que ce n'est pas l'aménagement spécial en soi qui empêche la restitution en nature, mais l'utilité publique du bien immeuble, révélée par l'aménagement respectif;

ii) *dans cette situation, l'affectation suffit seule pour maintenir l'inaliénabilité du bien*; le vice qui affecte le titre de l'État n'est pas suffisant pour annuler le régime domanial. Est consacrée ainsi une importante dérogation du principe selon lequel la domanialité publique est fondée nécessairement sur l'existence d'un titre non vicié de l'État ou de l'unité administrative territoriale.

## 2. Le cas des bâtiments affectés par un service public

En conformité avec l'article 16, al.1 de la Loi 10/2001, «*Dans le cas des immeubles ayant les destinations mentionnées dans l'annexe no. 2 lettre a) qui fait partie de la présente loi*<sup>42</sup>, ***nécessaires et affectés directement et exclusivement aux activités d'intérêt public*** (ns. soulignons), *d'enseignement, de santé ou socio-culturelles, on restitue aux anciens propriétaires, ou, selon le cas, à leurs héritiers, l'immeuble dont ils sont propriétaires à condition qu'ils conservent son affectation* (ns. soulignons) *pour une période allant jusqu'à trois ans, pour celles qui sont mentionnées aux points 3 et 4 de l'annexe 2 lett. A) ou, selon le cas, jusqu'à 5 ans depuis l'émission de la décision ou de la disposition pour celles mentionnées aux points 1 et 2 de l'annexe 2 lett. a)».*

Voilà donc que, dans le cas des bâtiments affectés à un service public, le législateur a adopté le principe contraire: ce n'est pas le bien qui est inaliénable (situation qui empêcherait la mesure de sa restitution en nature), mais seulement l'affectation de celui-ci (et même celle-là, temporairement). Cependant, le propriétaire à qui on a restitué le bien peut exercer son droit de propriété car, d'un côté, l'autorité publique locataire lui doit un loyer point symbolique (art. 16 al. 2 de la loi), et de l'autre côté, il peut le vendre<sup>43</sup>, dans ce cas le détenteur précaire ayant cependant droit de préemption (art. 17 de la loi). Ainsi, le législateur fait prévaloir, dans ces hypothèses, la reconnaissance de la reprise abusive et le principe de la réparation en nature du préjudice. Voilà donc, qu'en l'absence d'un titre valable, le régime domanial ne peut subsister lui non plus. Pour que l'intérêt public ne subisse pas de préjudice, on établit la mesure (temporaire) du maintien de l'affectation (d'utilité publique) jusqu'à ce qu'un autre immeuble soit trouvé qui puisse satisfaire les intérêts des collectivités locales. Le texte de la loi soulève deux problèmes supplémentaires:

*Le premier* consiste à trouver la raison pour laquelle le législateur a adopté une solution tout à fait opposée à la solution antérieure. A notre avis, une telle raison est basée sur des critères d'une part pragmatiques (de coûts), d'autre part, de mutabilité du service public. Ainsi, si la mutation d'un réseau électrique de haute tension coûterait à l'État des millions d'euros (pour rétrocéder le bien nationalisé abusivement «libre de toutes charges», en comparaison de la rétrocession en équivalent, qui coïncide avec la valeur du bien confisqué abusivement, donc beaucoup plus petite que la première valeur, dans l'hypothèse des bâtiments utilisés par un service public, il est possible que la restitution en nature soit la mesure plus avantageuse, étant donné l'ancienneté et l'état d'usure des immeubles nationalisés. Dans la même perspective, nous allons constater que certains services publics (de transport d'énergie électrique, de carburant, etc.), sont très difficiles à muter, tandis que d'autres ne le sont pas, pouvant fonctionner aussi très bien dans une autre location.

*Le second* dérive du constat que la solution du maintien de l'affectation s'impose seulement dans la situation des immeubles affectés **directement et sans intermédiaires** à un service public; en d'autres mots, **l'affectation doit être effective**. Par conséquent, dans l'hypothèse des immeubles désaffectés de fait (la situation d'une maternelle, par exemple, qui ne fonctionne plus comme telle, ayant été transformé en remise), la mesure de la rétrocession en nature s'impose sans que la mesure du maintien de l'affectation spéciale (qui n'existe même plus) soit nécessaire. Cette observation est importante parce que, dans le cas d'un immeuble que l'unité qui le détient voudrait garder même s'il n'a pas d'affectation effective, celle-ci pourrait invoquer un acte administratif de classement (acte formel par lequel un certain bien immeuble est déclaré comme appartenant au domaine public) pour éviter la rétrocession du bien en nature. Dans ce cas cependant, à notre avis, en l'absence d'une affectation concrète le classement formel manque de relevance juridique. D'ailleurs les prévisions de l'art. 6.1. al. 2 des Normes de la loi vont dans le même sens: *«Au cours de la procédure administrative de résolution des notifications l'affectation juridique actuelle des immeubles sollicités n'a pas de relevance, étant dépourvues de relevance juridique les qualifications de la Loi no. 213/ 1998, avec ses amendements et complétions ultérieurs ou d'autres actes normatifs subsidiaires à celle-ci. Pour ces raisons, la personne qui détient l'immeuble lequel, au moment de la solution de la notification, est qualifié comme un bien propriété publique a la compétence de disposer à la restitution du bien en nature, sans qu'on doive parcourir la procédure prévue par la Loi no. 213/1998 avec ses amendements et complétions ultérieurs»*. En laissant de côté le constat que, dans l'interprétation de la Loi no. 10/2001, notre gouvernement confond l'affectation (le fait matériel) avec le classement (l'acte formel par lequel est établie l'appartenance d'un bien au domaine public), nous allons constater que, en ce qui concerne les biens qui font l'objet de la Loi 10/2001, leur déclassement a eu lieu *ope legis*, dans la mesure où ils ne se retrouvent dans les prévisions de l'art. 10 al. 3, respectivement art. 11 al. 3 de la loi, lorsque l'affectation détermine le maintien du régime domanial.

Notre jurisprudence s'est prononcée dans ce même sens. Ainsi, dans une espèce, à propos des affirmations du maire d'une commune selon lequel à ce moment-là l'immeuble faisant l'objet du litige avait la destination de maison de la culture, appartenant au domaine public de la commune, ne pouvant donc être restitué en nature, l'instance, en appliquant l'art. 16 alin. 1 de la Loi no. 10/2001 a disposé à la restitution en nature, avec l'obligation de la part de l'héritier de conserver son affectation pendant 5 ans.<sup>44</sup>

En poursuivant notre analyse, on se pose pourtant la question dans quelle mesure un tel immeuble (désaffecté mais classé par une fraude<sup>45</sup>) peut être rétrocédé *en équivalent*. En jurisprudence, la pratique des autorités publiques locales de cacher (ou, au meilleur des cas de ne pas rendre publics) les inventaires de leurs biens propriété privée qui pourraient être offerts comme mesures compensatoires (équivalent). De même, on utilise souvent la procédure de la déclaration de certains biens comme appartenant au domaine public pour éviter leur rétrocession. Or, dans une telle hypothèse et vu les dispositions légales invoquées, il est évident que, en l'absence d'une affectation effective, l'acte administratif de classement n'est pas légal et peut être rejeté, du point de vue procédural, en invoquant l'exception de non légalité dans la solution qui va être fournie à la plainte à la Loi 10/2001 par la personne qui a le droit de demander la restitution en équivalent d'un certain bien immeuble. Pourtant, à notre avis:

a) la solution de l'acceptation de la plainte peut être adoptée même en l'absence d'une exception de non légalité de l'acte de classement, dans les conditions où un acte administratif ayant une force juridique supérieure (art. 6.1. al. 2 des Normes) considère l'acte de classement comme «étant dépourvu de relevance juridique»;

b) la modification de l'affectation (donc une nouvelle affectation) n'est pas non plus une solution pour éviter la rétrocession: deviennent ainsi applicables par analogie les dispositions de l'art. 10 al. 11 thèse I de la Loi 10/2001 selon lesquelles «*Est interdite [...] la modification de la destination de l'immeuble dont la restitution en nature n'est pas possible à cause de son affectation à un aménagement d'utilité publique*». Nous disons que ces prévisions légales peuvent s'appliquer par analogie parce que, en conformité avec les dispositions de l'art. 26 al. 5 de la Loi 10/2001, le régime juridique des mesures réparatoires en équivalent est identique, dans cette hypothèse, avec celui de la restitution en nature.

Enfin, en guise de conclusion, il faudrait montrer que toutes les discussions et distinctions ci-dessus ont une importance pratique seulement en raison du fait que, à présent, les mesures réparatoires en équivalent (en prenant pour repère central le Fonds «Proprietatea» tant condamné) ne représentent pas une mesure réparatoire effective pour les anciens propriétaires des immeubles confisqués abusivement par l'État. Car, autrement, la mesure de la restitution en nature n'aurait eu aucun sens: elle aurait été suivie nécessairement d'une expropriation pour cause d'utilité publique

et finalement on serait arrivés toujours au dédommagement pécuniaire. Mais dans ces circonstances, on comprend l'acharnement avec lequel l'ancien propriétaire s'oppose à l'intérêt public, étant donné que la restitution en nature représente la seule réparation effective.

---

<sup>1</sup> L'expression « revendication » a été utilisée dans le présent titre, dans un sens générique car, comme on peut le voir, cet article traite principalement la restitution des biens nationalisés abusivement en vertu de la Loi no. 10/2001, et non pas du « droit commun ».

\* Chargé de cours, Faculté de Droit de l'Université „Babeş-Bolyai” de Cluj-Napoca; [opodaru@law.ubbcluj.ro](mailto:opodaru@law.ubbcluj.ro)

<sup>2</sup> Republiée dans le Moniteur Officiel no. 728 du 2 septembre 2005

<sup>3</sup> Plus exactement, à notre connaissance, pendant les dernières années, est paru un seul article à ce sujet: R. Rizoiu, “*Unele considerații asupra condiției juridice a domeniului public și criteriilor de domanialitate*”, dans Dreptul, no. 9/2001

<sup>4</sup> En dehors des deux critères principaux, la doctrine française a soutenu qu'il existe trois autres critères secondaires: l'aménagement spécial, le complément indissociable ou utile, respectivement, dans certaines situations, la virtualité du domaine public. En ce qui concerne le premier de ces critères, dès 1949, en France, la Commission de réforme du code civil l'a retenu comme un possible critère réducteur. Ainsi, l'affectation à un service public n'entraîne la domanialité qu'à condition que la dépendance domaniale soit adaptée à l'usage du service de par sa nature ou grâce à un aménagement spécial (Y. Gaudemet, *Droit administratif des biens*, 12-ème édition, LGDJ, Paris, 2002, p. 85 et suiv.). Ainsi, l'aménagement spécial est un critère utilisable seulement pour le domaine public artificiel (J. Fr. Poli, *Droit administratif des biens*, Ellipses, Paris, 2003, p. 15), c'est-à-dire pour les biens destinés à l'exercice d'un service public. Se voulant au départ un critère réducteur du domaine, qui s'élargissait de façon inquiétante en ce sens, l'aménagement spécial a finalement manqué sa vocation, recevant une interprétation si large par le Conseil d'État français que, pratiquement, tout bien destiné à un service public bénéficiait d'un tel aménagement (on est allé jusqu'à la situation où une simple opération d'entretien du bien était suffisante pour qu'on parle d'un aménagement spécial. Dans d'autres situations, l'existence de celui-ci a été présumée du simple fait qu'il a été destiné à un service. Pour plus de détails, voir Ph. Juen, *La compatibilité du principe d'inaliénabilité avec la constitution de droits réels*, in RD imm., avril-juin 2000, p. 123). En constatant pratiquement l'existence, dans l'ensemble des travaux et des biens, de certains accessoires rattachés à la dépendance domaniale dans le but d'augmenter son utilité publique (des bancs, des allées pavées, éclairage public d'un parc; des marquages longitudinaux, des indicateurs du trafic, des bornes kilométriques pour une route), nous croyons que, au moins dans notre système juridique il ne peut constituer un critère de domanialité, mais seulement un indice de la présence de celle-ci, car, normalement, plus l'aménagement est complexe, plus son utilité publique est évidente. Cependant, comme nous allons le montrer, l'idée d'aménagement spécial se retrouve aussi dans notre droit.

- <sup>5</sup> Pour plus de détails, voir J. Morand-Deville, *Cours de droit administratif des biens*, 3-ème édition, Montchrétien, Paris, 2003, pp. 22-29; Y. Gaudemet, *op. cit.*, p. 47 et suiv. Dans le droit français, le critère est formulé comme suit: „La propriété doit appartenir à une personne juridique de droit public”.
- <sup>6</sup> Voir L. Pop, L.M. Harosa, *Drept civil. drepturile reale principale*, Ed. Universul juridic, București, 2006, p. 124-125; E. Bălan, *Domeniul administrativ*, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 19. Le dernier auteur montre que: „ on peut retenir comme critères de classement d'un bien dans le domaine public les suivants: - l'usage public, déterminé par la nature du bien; - l'intérêt public, qui relève son affectation à un usage public (ns. soulignons), qui se réalise directement (ns. soulignons), ou par l'intermédiaire d'un service public”. Voilà donc comment, pour avoir employé un terme trop vaste/ vague, „intérêt public”, on arrive à des chevauchements de sphères d'application (car il ne peut y avoir de différence entre „usage public” et „utilisation publique”).
- <sup>7</sup> Voir aussi J. Morand-Deville, *op. cit.*, p. 32 et suiv. ; Y. Gaudemet, *op. cit.*, p. 59 et suiv.
- <sup>8</sup> J. Morand-Deville, *op. cit.*, p. 32.
- <sup>9</sup> Y. Gaudemet, *op. cit.*, p. 59.
- <sup>10</sup> On peut remarquer dans ces idées l'aspect pratique qu'implique la domanialité, son principal effet: l'inaliénabilité du bien. Or, autant Jèze que Waline ont compris que ce serait dangereux et inutile de déclarer comme inaliénables tous les biens meubles et immeubles, qui tiendraient un rôle même insignifiant dans un service public même insignifiant.
- <sup>11</sup> Pour des détails sur ces théories, voir J. Dufau, *Le domaine public*, Le Moniteur, Paris, 2001, pp. 56-57.
- <sup>12</sup> M. Văraru, *Tratat de drept administrativ român*, Ed. Librăriei Socec & Co., S.A., București 1928, p. 447, note de bas de page no. 1.
- <sup>13</sup> Après la vente d'un certain nombre d'avions, disons, les autres deviennent automatiquement inaliénables, car ils deviennent “essentiels”.
- <sup>14</sup> L. Jansse, *Les traits principaux du régime des biens du domaine public*, Thèse, Paris, 1938.
- <sup>15</sup> R. Capitain, *Notă la C.E.*, 17 februarie 1933, *Commune de Barran*, Dalloz, 1933, p. 49.
- <sup>16</sup> A. de Labaudère, *Domanialitate publică, proprietate administrativă și afectare*, RDP, 1950, p. 5.
- <sup>17</sup> L. Jansse, *op. cit.*, p. 59.
- <sup>18</sup> A. de Labaudère, *op. cit.*, pp. 6-11.
- <sup>19</sup> Pour la distinction entre “affectation” comme acte matériel et “classement” comme acte formel, voir J. Morand-Deville, *op.cit.*, p. 108-111.
- <sup>20</sup> Cette théorie permettrait que l'appartenance d'un bien au domaine public soit décidée en raison d'un seul critère, formel: *sont des annexes du domaine public les biens inventoriés comme tels*. Or, sans doute, une telle approche tendrait à se transformer, à un moment donné, dans un abus généralisé dans les deux sens: tel bien est inaliénable parce qu'il figure dans l'inventaire des biens propriété publique; tel bien n'est plus inaliénable parce qu'il ne figure plus dans cet inventaire. Aussi un critère matériel, objectif, est-il nécessaire.
- <sup>21</sup> Commune de Barran (1933), espèce précitée de la jurisprudence du Conseil d'État français. En l'espèce, la commune a vendu les stalles d'une église – très vieille – à un antiquaire et les a remplacées avec d'autres, neuves. Le Conseil d'État a annulé la vente, en considérant ces stalles d'une part comme *inaliénables*, d'autre part comme *faisant encore partie de l'église*.

- <sup>22</sup> Pour des détails sur ces critiques, voir A. de Labaudère, *op. cit.*, pp. 13-22.
- <sup>23</sup> *Ibidem*, p. 26.
- <sup>24</sup> M. Waline, *Les mutations domaniales*, Paris, Dalloz, 1925, p. 123.
- <sup>25</sup> A. de Labaudère, *op. cit.*, p. 16.
- <sup>26</sup> «Domenialitatea publică trebuie să se fondeze pe, dar nu să se dizolve în ideea de afecțațiune ». Par la traduction, le jeu des mots se perd, évidemment.
- <sup>27</sup> Bien sûr, le texte est rédigé de façon défectueuse et ça pour au moins deux raisons : d'une part, ce n'est pas le droit de propriété qui cesse, mais le régime domanial, d'autre part, le bien n'est pas « transféré » dans le domaine privé, car la situation ne suppose aucun transfert de la propriété, mais il est désaffecté.
- <sup>28</sup> Spécifique du domaine public naturel, cette modalité est l'envers symétrique de la modalité d'incorporation. Ainsi, dans ce cas, l'autorité compétente se contentera de constater une situation de fait : la disparition des phénomènes naturels qui ont justifié d'incorporation. dans le domaine public (J. Morand-Deville, *op. cit.*, p. 121). Par exemple, le retrait de la mer et la formation d'un nouveau littoral, le changement du cours d'une rivière navigable.
- <sup>29</sup> En principe, cette modalité de cessation de la domanialité s'applique au domaine public artificiel et surtout aux biens meubles. Par exemple : la disparition de tableaux ou de bibliothèques publiques à la suite d'incendies, etc. Bien que, dans ce cas, pour la cessation du régime domanial, un acte formel de déclassement (ou, plus exactement, de constat de la disparition matérielle du bien), dans la pratique, un tel acte sera rédigé pour des raisons financières comptables.
- <sup>30</sup> Y. Gaudemet, *op. cit.*, p. 108.
- <sup>31</sup> J. Morand-Deville, *op. cit.*, p. 122. En réalité, dans notre système juridique l'idée doit être comprise au sens que l'acte de déclassement sera illégal, pouvant être révoqué par l'organe qui l'a délivré ou par celui supérieur hiérarchiquement ou annulé par l'instance de contentieux administratif.
- <sup>32</sup> Bien sûr, si l'on ne lui a pas trouvé une nouvelle utilité publique, étant désaffecté afin d'être réaffecté à un autre intérêt public.
- <sup>33</sup> Pour des détails, voir la jurisprudence française cite par J. Morand-Deville, *op. cit.*, p. 123.
- <sup>34</sup> Conformément à ce texte de loi, « *Au cas où les bâtiments expropriés ont été démolis intégralement et les travaux pour lesquelles on a disposé à l'expropriation occupent le terrain partiellement, la personne en droit peut obtenir la restitution en nature de la partie de terrain restée libre, pour celle occupée de nouveaux bâtiments, autorisés, celle affectée aux servitudes légales et à d'autres aménagements d'utilité publique des localités urbaines et rurales, les mesures réparatoires étant établies en équivalent.* (ns. soulignons) *Les dispositions de l'art. 10 al. (3), (4), (5) et (6) seront appliquées de façon appropriée.* » Évidemment, entre les deux textes de loi il n'y a aucune différence de principe, la seule différence concernant la façon (abusive) de reprendre les immeubles en question: l'expropriation pour cause d'utilité publique (mais sans le dédommagement de droit) dans le second cas, toute autre façon de reprise dans le premier.
- <sup>35</sup> La norme méthodologique (du 7 mars 2007) d'application unitaire de la Loi no. 10/2001 concernant le régime juridique de certains immeubles confisqués abusivement pendant la période 6 mars 1945 – 22 décembre 1989, approuvée par la décision gouvernementale no. 250/2007, publiée dans le Moniteur Officiel no. 227 du 3 avril 2007.



- <sup>36</sup> A notre avis, pour que, dans une telle hypothèse, la réparation du préjudice soit intégrale, la mesure de la restitution en nature devrait être accompagnée d'une réparation en équivalent qui consiste dans le contre-équivalent de la différence de valeur entre la valeur de l'immeuble libre de toute obligation et celle de l'actuel, affecté par la servitude administrative. Certes, cette solution s'impose seulement dans l'hypothèse où la servitude administrative a été instituée après la reprise abusive du bien en question.
- <sup>37</sup> Si on l'analyse plus attentivement, nous allons constater qu'il s'agit pratiquement de deux facettes opposées – l'une abstraite, l'autre pragmatique – de la même condition, que l'existence de la servitude n'empêche complètement l'exercice des attributs du droit de propriété privée.
- <sup>38</sup> Publiée dans le Moniteur Officiel no. 51 du 23 janvier 2007.
- <sup>39</sup> D. Alexandresco, *Principiile dreptului civil român, Vol. I, Atelierele grafice SOCEC & Co SA, București, 1926, p. 458*
- <sup>40</sup> Ainsi, il est possible que, dans le cas d'une voie d'accès quasi abandonnée (donc presque désaffectée en fait), peut être émis un acte de déclassement formel du domaine public et le bien peut être restitué en nature. Certes, on peut envisager, dans cette hypothèse, même la possibilité de la personne en droit de formuler une action en contentieux administratif contre le refus injustifié de l'autorité compétente de déclasser le bien immeuble désaffecté de l'utilité publique initiale.
- <sup>41</sup> Voir *supra*, la note 4 de bas de page.
- <sup>42</sup> Il s'agit d'immeubles occupés par des unités et des institutions d'enseignement du système d'État (maternelles, écoles, lycées, collèges, écoles professionnelles, institutions d'enseignement supérieur) – *point 1*, immeubles occupés par des unités sanitaires et d'assistance médico-sociales du système public (crèches, foyers-hôpitaux pour les vieux, hôpitaux, centres de placement, orphelinats) – *point 2*, les immeubles occupés par des administrations financières, trésoreries, ministères et d'autres autorités de l'administration publique centrale, parquets, tribunaux, cours d'appel, police, police de frontière, gendarmeries, services publics communautaires pour des situations d'urgence, sièges de la douane, archives nationales, directions départementales, agences d'assurance-maladie, mairies, préfetures, conseils locaux et départementaux, inspections scolaires – *point 3*, immeubles occupés par des institutions culturelles (théâtres, opéras, bibliothèques, musées) – *point 4*.
- <sup>43</sup> Certes, dans ce cas, la vente à un tiers est faite avec l'affectation spéciale du bien.
- <sup>44</sup> La Cour d'Appel de Cluj, décision no. 238/A/24 septembre 2008 (non publiée), restée irrévocable par la suite du rejet du recours (qui visait d'autres questions) par la décision no. 4580 du 3 avril 2009 de la Haute Cour de Cassation et de Justice., s. civ. (non publiée).
- <sup>45</sup> Nous parlerons de fraude dans l'hypothèse où la seule raison de l'acte de classement est celle d'éviter la mesure de la restitution en nature ou, selon le cas, en équivalent, par l'octroi, comme mesure compensatoire, d'autres biens meubles ou immeubles que ceux qui ont été confisqués. Ainsi, puisque le but de l'acte de classement doit être la protection de l'affectation (et donc du régime domanial caractérisé avant tout par l'inaliénabilité du bien – objet), si l'affectation concrète n'existe pas, l'acte de classement est émis par un excès de pouvoir car il porte atteinte à l'intérêt légitime de la personne ayant droit à la restitution.