

**QUELQUES ASPECTS
DE LA RESPONSABILITE ADMINISTRATIVE A MADAGASCAR**

(à propos de l'arrêt de la Chambre Administrative
de la Cour Suprême de Madagascar
Vve Thomas-Dayet c/Etat malgache, du 21 décembre 1963)

par

Franck MODERNE

*Maitre de conférences agrégé
à la Faculté de droit et des sciences économiques de Madagascar*

Le droit administratif malgache de la responsabilité est encore embryonnaire et il serait sans doute prématuré de vouloir déceler dans les quelques arrêts rendus jusqu'à ce jour par la Chambre Administrative de la Cour Suprême les indices d'une politique jurisprudentielle cohérente et systématique. Cependant l'étude de la *décision Vve Thomas-Dayet*, ci-dessous rapportée (1), nous montre dans quelle direction paraît s'engager le haut tribunal pour introduire dans un Etat nouveau certaines règles limitatives de la puissance publique que l'on s'accorde à considérer comme caractéristiques d'un véritable « Etat de droit » (2).

L'arrêt *Vve Thomas-Dayet* retient en effet la responsabilité sans faute de l'administration en matière de dommages causés aux tiers par le pensionnaire d'une maison de redressement,

(1) Décision du 21 décembre 1963, *Bulletin des Arrêts de la Cour suprême* 1963, t. II, n° 8, p. 73.

(2) Sur les problèmes posés par l'institution de juridictions administratives dans les pays en voie de développement cf. Y. JOUHAUD, « L'évolution du contentieux administratif », *Penant*, 1961, p. 25 et 225 ; P. LAMPUE, « La justice administrative dans les Etats d'Afrique francophone », *Revue juridique et politique. Indépendance et coopération*, 1965, n° 1, p. 3.

Sur la juridiction administrative à Madagascar : Daniel BARDONNET, « La juridiction administrative à Madagascar », *A.J.D.A.*, 1962, p. 397 ; P. MASSERON : « La justice administrative à Madagascar », *Les Codes bleus malgaches*, 1963.

et accorde réparation pour tous les chefs du préjudice invoqué.

Cette décision fait donc application de principes particulièrement libéraux dans l'indemnisation de dommages imputables à l'administration ; c'est d'ailleurs moins son contenu (encore qu'il ne soit pas dénué d'intérêt) que la généralité de la motivation adoptée qui retiendra essentiellement notre attention.

Les données de l'affaire étaient les suivantes : dans la nuit du 13 au 14 décembre 1959, un jeune dévoyé placé dans une maison de redressement qualifiée de « prison sans barreaux », s'introduit dans le domicile des époux Thomas-Dayet, assassine le mari de la requérante et blesse grièvement cette dernière. La haute juridiction, statuant sur requête de la Dame Thomas-Dayet, laquelle agissait tant en son nom personnel qu'au nom de ses enfants mineurs, relève que « la responsabilité de l'Etat... se trouve engagée vis-à-vis des tiers sur le seul fondement du lien de cause à effet entre l'existence de maisons de redressement destinées à des individus condamnés pénalement et les crimes commis par l'un des pensionnaires de ces établissements à l'encontre de personnes étrangères à l'activité du service pénitentiaire dont le domicile se trouvait proche d'un de ces établissements » ; elle ajoute que « si la personne publique responsable des dommages causés à un tiers doit l'indemniser pour les troubles dans les conditions d'existence, les pertes matérielles et les incapacités physiques, la douleur morale... est par elle-même génératrice d'un préjudice indemnisable ».

Ainsi rédigé, cet arrêt soulève un certain nombre de problèmes que l'on peut regrouper autour des thèmes suivants :

— à quels principes obéit la détermination de la responsabilité administrative ?

— quelle est la nature du préjudice indemnisable ?

I

LA DETERMINATION DE LA RESPONSABILITE ADMINISTRATIVE

La formule utilisée par la haute juridiction pour engager en l'espèce la responsabilité de l'administration est rédigée en termes très généraux : si la condition de faute, dont on rappellera qu'elle constitue le droit commun en matière de responsabilité, est ici écartée, c'est parce que « vis-à-vis des tiers », « la responsabilité de l'Etat... se trouve engagée... sur le seul

fondement du lien de cause à effet » entre le fonctionnement du service pénitentiaire et la réalisation du préjudice.

Il apparaît donc que l'arrêt *Vve Thomas-Dayet* est l'occasion pour la Chambre Administrative de la Cour Suprême, de faire application de la théorie du risque à l'exclusion de tout autre fondement possible de la responsabilité. Le fait que l'Etat n'ait pas contesté le principe de sa responsabilité a sans doute facilité la tâche du juge, mais ne saurait modifier la portée de la motivation retenue.

Or cette motivation nous semble devoir appeler un certain nombre de remarques, par référence essentiellement à la jurisprudence du Conseil d'Etat français. Ces remarques porteront à la fois sur les conditions et sur l'étendue de la responsabilité ainsi reconnue.

A. — Quant aux conditions de la responsabilité encourue par l'administration du fait des services pénitentiaires, il convient de noter que le haut tribunal malgache s'est engagé dans une voie qui, en dépit des affirmations de la requête, n'avait pas été clairement tracée par le Conseil d'Etat français. Celui-ci, on le sait, répugne à étendre l'application de la théorie du risque en dehors d'hypothèses bien déterminées (3) ; or, précisément, le problème de la responsabilité du fait des services pénitentiaires avait fait l'objet de décisions nuancées, traduisant certaines hésitations de la part de la haute juridiction administrative : à ce premier point de vue, par conséquent, la *décision Vve Thomas-Dayet* mérite un examen particulier.

1° Les circonstances de l'affaire ne sont pas sans rappeler celles de l'arrêt *Thouzellier* (4), dans lequel le Conseil d'Etat avait retenu la responsabilité sans faute de l'Etat, à propos de vols commis par les pensionnaires d'une institution publique d'éducation surveillée fonctionnant selon un régime de semi-liberté. Cet arrêt qui avait retenu l'attention de la doctrine (5), spécifie que « lesdites méthodes créent... un risque spécial pour les tiers résidant dans le voisinage, lesquels ne bénéficient plus

(3) Sur ce point cf. : J.-M. AUBY, note sous T.A., Bordeaux, 29 février 1956, Meunier et sous C.E., 3 février 1956, *ministre de la Justice c/ Thouzellier* ; *infra*, Ch. Blaevoet, note sous C.E., 3 octobre 1958, *Rakoloarivony*, J.C.P., 1958.II.10845.

(4) C.E., 3 février 1956, *ministre de la Justice c/ Thouzellier*, C. 1956. J. 596, note J.-A. AUBY ; J.C.P., 1956.II.9608 note Denis Levy ; R.P.D.A., 1956, n° 79, p. 51 note F.P. Benoit ; R.D.P., 1956.854 note M. Waline ; A.J.D.A., 1956.II, n° 54, p. 73 et n° 78, p. 96 chronique F. Gazier ; *Grands Arrêts*, 4^e éd., 1965, p. 156.

(5) Cf. outre les études précitées, A. DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de Droit administratif*, t. I, n° 1182, p. 620 ; G. VEDEL, *Droit administratif*, Thémis 1964, p. 279 ; M. WALINE, *Traité*, 9^e éd., n° 1570, p. 885 ; C. LASRY et H. GEORGE, *Répertoire du droit administratif*, V° *Responsabilité de la puissance publique*, n° 275, p. 809, etc.

des garanties qui résultaient pour eux des règles de discipline antérieurement en vigueur... Il suit de là que la responsabilité du service public en raison des dommages causés aux tiers dont s'agit par les pensionnaires de ces établissements ne saurait être subordonnée à la preuve d'une faute commise par l'administration ». L'argumentation avait été reprise par les juridictions administratives locales en matière de dommages causés par des aliénés bénéficiant de sorties d'essai dans le cadre de traitements de réadaptation à la vie extérieure (6).

Le parallélisme des situations en présence paraît *a priori* justifier la solution adoptée par la Chambre administrative de la Cour Suprême de Madagascar : dans ces diverses hypothèses, l'administration, en renonçant à certaines méthodes d'incarcération ou d'internement, jugées inadaptées et inefficaces, augmente consciemment la part de risques auxquels sont désormais exposés les tiers. Dès lors la responsabilité sans faute des services intéressés peut apparaître comme une juste compensation en faveur des victimes du dommage, pour peu que la réalisation de celui-ci ait été effectivement facilitée par l'utilisation des nouvelles méthodes.

Le fondement de cette responsabilité est généralement rattaché à la notion de « risque spécial de voisinage » (7) dégagée par la jurisprudence administrative au lendemain de la première guerre mondiale, à propos d'explosions de munitions (8) ou de l'extension d'un sinistre volontairement déclenché par l'administration (9) — alors précisément qu'il était impossible de retenir à la charge de la collectivité intéressée un manquement quelconque à ses obligations. Ce risque spécial de voisinage proviendrait essentiellement de la proximité de « choses dangereuses » dont la présence même exposerait les tiers à des inconvénients dépassant ceux, bénins et passagers, que la majorité des administrés est amenée à supporter dans le cadre des relations normales de voisinage. Le concept de « chose dangereuse » avait même pu servir par la suite à fonder la responsabilité sans faute de l'administration, lorsqu'à l'origine du dommage se trouvent des ouvrages réputés « dangereux », tels

(6) T.A. Pau, 18 mars 1965, *Doassans* ; du même jour *Sempe*, D., 1965. J. 312 note F. Moderne.

(7) Sur ce point, cf. A. DE LAUBADÈRE, *op. cit.*, *eod. loc.* ; J.-M. Auby, note précitée, D., 1956. J. 596 ; Ch. Blaevoet, note précitée, *J.C.P.*, 1958. II.10845 ; M. LONG, M. WEIL, G. BRAIBANT, *Grands Arrêts*, 4^e éd., p. 156 ; M. WALINE, *Traité*, *eod. loc.*

(8) C.E., 28 mars 1919, *Regnault-Desroziers*, S., 1918.3.25, note M. Hauriou, D., 1920.3.1 ; note J. Appleton, *R.D.P.*, 1919.239 conclusions Corneille ; note G. Jeze, *Grands Arrêts*, 4^e éd., 1965, p. 154 ; C.E., 21 mai 1920, *Colas*, R., 532 ; C.E., 16 mars 1945, R., 54, D., 1946.290 conclusions Lefas, note M. Waline, *J.C.P.*, 1945. II.2903 note R.E. Charlier.

(9) C.E., 24 décembre 1926, *Walther*, R. 1140.

que les conduites d'électricité et de gaz (10) ou lorsque les agents publics font usage de choses « dangereuses » (telles les armes à feu) (11).

On notera toutefois que, dans l'hypothèse de l'arrêt *Thouzelier* et des arrêts subséquents, le recours à la notion de « chose dangereuse » et à celle de « risque de voisinage » qui lui est étroitement liée, conduisait à en étendre notablement la signification ; certains commentateurs avaient même préféré parler de « responsabilité du fait des éléments dangereux » choses et êtres) sur lesquels l'administration détient un pouvoir de garde ou de surveillance (12).

Sans prendre parti sur l'étendue de la responsabilité éventuellement retenue à la charge de l'administration (cf. *infra*), on pourrait, semble-t-il, invoquer en l'espèce soit la rupture de l'égalité devant les charges publiques résultant d'un préjudice anormal (13), soit l'idée d'inégalité caractérisée dans les chances de causer ou de subir un dommage (cette double inégalité étant ici réalisée tant du côté de l'administration que du côté de la victime) (14). On s'en convaincra en examinant quelques-uns des principes qui gouvernent le régime des « centres de redressement et de réadaptation », organisés par le décret du 27 octobre 1959 (15). Ces centres sont des « établissements ouverts dans lesquels les condamnés ayant donné des gages d'amendement sont placés en vue de leur réadaptation au travail dans un régime de semi-liberté ou de liberté totale » (16) ; la création du centre est décidée par arrêté du ministère de la Justice qui détermine les conditions d'organisation et de fonctionnement du service « compte tenu des catégories de condamnés auxquels il sera destiné » (17). Il s'avère donc, d'une part

(10) Cf. à ce sujet R. CHAPUS, *Responsabilité publique et responsabilité privée*, thèse Paris, 1957, n° 257 et s., p. 270 ; SFEZ, *La notion de chose dangereuse dans la jurisprudence du Conseil d'Etat*, thèse Paris, 1956 ; LE CORRE, *La notion de chose dangereuse dans le cadre de la responsabilité publique*, thèse Rennes, 1959 ; F. MODERNE, *La distinction du tiers et de l'usager dans le contentieux des dommages de travaux publics.*, C.J.E.G., 1964, p. 154 et 179.

(11) Sur ce point cf. A. DE LAUBADÈRE, *op. cit.*, p. 621, n° 1185 ; G. VEDEL, *op. cit.*, p. 275 ; C.E., 24 juin 1949, *Cts Lecomte* et, du même jour, *sieurs Franquette et Daramy*, S., 1949.3.61 conclusions Barbet ; *R.D.P.*, 1949.583 note M. Waline ; *J.C.P.*, 1949.II.5092 conclusions Barbet, note H. George, *Grands Arrêts*, 4^e éd., p. 315.

(12) J.-M. AUBY, note précitée.

(13) Cf. G. VEDEL, *op. cit.*, p. 277 ; F.-P. BENOIT, *op. cit.*, fasc. 700 du *Jurisclasseur administratif*, n° 45 ; J. PUISOYE : « Le principe d'égalité devant les charges publiques comme fondement direct de la responsabilité de la puissance publique », *A.J.D.A.*, 1964.140.

(14) J.-M. AUBY, note précitée.

(15) Décret n° 59121 du 27 octobre 1959, *J.O.R.M.*, 1959, p. 2252 modifié par le décret n° 60152 du 22 juin 1960, *J.O.R.M.*, 1960, p. 1136.

(16) Décret du 27 octobre 1959, précité, article 6.

(17) Décret du 27 octobre 1959, article 6, *in fine*.

que ces établissements peuvent recevoir des condamnés de « catégories » différentes — et dont il est loisible de penser qu'ils seront plus ou moins dangereux — d'autre part que le régime disciplinaire traditionnel y est pratiquement aboli. En définitive, l'application de la théorie du risque paraît justifiable au plan des principes tout au moins.

2° Toutefois il apparaît, au vu des circonstances de l'espèce, que le recours au fondement du risque pouvait être contesté :

a) On remarquera d'abord que le Conseil d'Etat n'entend nullement établir un principe général de responsabilité sans faute dès lors que la réalisation du dommage est liée à la présence d'éléments dangereux, tels que les délinquants condamnés, les aliénés en traitement, etc. La haute juridiction s'est au contraire efforcée de lier étroitement le régime de réparation applicable et le comportement effectif de l'administration. C'est ainsi qu'elle maintient la condition de faute — et qui plus est, de faute lourde — au cas où le mauvais fonctionnement du service a favorisé l'accomplissement de l'acte dommageable, par exemple lorsqu'il est possible de déceler un défaut de surveillance de la part de l'administration intéressée. L'*arrêt Département de la Somme c/Harrau* (18), rendu le même jour que l'*arrêt Thouzellier*, paraît significatif à cet égard : le Conseil d'Etat refuse d'appliquer le principe de la responsabilité sans faute en matière de dommages causés par un aliéné évadé, dont les antécédents étaient particulièrement dangereux, et se borne à relever que le défaut de surveillance « a constitué en l'espèce une faute lourde de nature à engager la responsabilité du département » ; cette coïncidence, soulignée par la plupart des auteurs (19) n'était certainement pas fortuite ; d'ailleurs une interprétation restrictive de l'*arrêt Thouzellier* devait être proposée par des commentateurs autorisés de la jurisprudence administrative (20) qui écrivent : « La portée de cet arrêt reste... limitée à l'hypothèse qu'il vise, c'est-à-dire au cas où les méthodes d'éducation employée excluent évidemment toute possibilité d'invoquer une faute de service consistant dans un défaut de surveillance ». Certes, le recours à la notion de « faute lourde » traduit malgré tout un assouplissement des positions antérieures du haut tribunal, dans la mesure où auparavant il exigeait une « faute manifeste et de particulière gra-

(18) C.E., février 1956, *Département de la Somme c/ Harreau*, R.P.D.A., 1956, n° 80, p. 53 ; A.J.D.A., 1956.II, n° 73 ; J.C.P., 1956.II.9608 note Denis Levy ; A.J.D.A., 1956.II, p. 96, n° 78, chronique J. Fournier.

(19) V. entre autres : D. LEVY, note précitée, F. P. BENOIT, note précitée.

(20) C. LASRY et H. GEORGE, *op. cit.*, *eod. loc.*

tivité » ; (les premiers arrêts rendus en matière d'évasions de délinquants condamnés et incarcérés se réfèrent à cette condition sensiblement plus contraignante pour les victimes du dommage) (21) ; une argumentation similaire avait été avancée à propos de dommages causés par des aliénés évadés d'un asile (22) ou par des exclus de l'armée évadés du cantonnement militaire (23). On pouvait même soutenir que dans l'espèce *Département de la Somme c/Harrau*, le seul fait de l'évasion paraissait attester l'insuffisance de la surveillance, ce qui allégeait notablement la charge de la preuve (24). Il n'en reste pas moins que le Conseil d'Etat manifestait une réticence certaine à étendre la théorie du risque.

Il était, bien entendu, difficile d'alléguer dans l'affaire *Vve Thomas-Dayet* un quelconque défaut de surveillance de la part de l'administration pénitentiaire : le régime applicable dans les centres de redressement et de réadaptation implique au contraire une absence quasi totale de surveillance. La Chambre administrative ne pouvait donc se placer sur ce terrain. N'aurait-elle pu, par contre, envisager une autre motivation qui lui aurait permis de maintenir la condition de faute ?

b) L'examen de la jurisprudence postérieure à la *décision Thouzellier* nous incite à penser que le Haut tribunal malgache s'est montré en définitive plus audacieux que son homologue français : en effet, dans une affaire jugée en 1958 et précisément relative au fonctionnement du service pénitentiaire à Madagascar (25), le Conseil d'Etat retient la responsabilité de l'administration pour faute lourde, bien que l'espèce soit, somme toute, voisine de celle qui fait l'objet de cette étude. Il s'agissait d'un vol commis par un détenu de la prison de Tananarive envoyé chez un magistrat pour y accomplir des travaux domestiques ; il aurait été possible d'invoquer l'utilisation de méthodes libérales en matière pénitentiaire (puisque le décret du 19 novembre 1947 autorisait l'administration à employer la main-d'œuvre pénale à certains travaux en dehors de la maison d'arrêt) et de demander en conséquence l'application de la théorie du risque. Telle avait été la position du Commissaire

(21) C.E., 4 janvier 1918, *Sinai et mineurs Zulemaro*, R., 9 ; D., 1920.3.1. note J. Appleton, S., 1924.3.10 ; R.D.P., 1918.401 note G. Jeze ; C.E., 4 janvier 1918, *Duchesne*, R., 10, D., 1920.3.I note J. Appleton. Selon M. BENOIT (note précitée), cette solution pouvait se justifier par les difficultés spécifiques du service pénitentiaire en Guyane.

(22) C.E., 24 juin 1921, *Lupiac*, R., 632.

(23) C.E., 11 mars 1921, *Dame et demoiselle Sellies*, R., 292.

(24) F.-P. BENOIT, note précitée.

(25) C.E., 3 octobre 1958, *Rakotoarivony*, R., 470, J.C.P., 1958.II.10845 note Ch. Blaevot.

du gouvernement Kahn (26) ; telle ne fut pas la solution retenue par le Conseil d'Etat qui relève qu'« en désignant irrégulièrement ce détenu pour un travail impliquant par sa nature l'absence de surveillance, l'administration a commis une faute lourde de nature à engager la responsabilité du territoire ».

On remarquera le déplacement opéré dans la recherche et la qualification de la faute lourde : ce n'est pas dans le défaut de surveillance du détenu affecté à des travaux extérieurs que réside le comportement fautif de l'administration, mais bien dans le fait d'avoir irrégulièrement affecté le délinquant à de tels travaux.

Or, dans l'affaire *Vve Thomas-Dayet*, une situation analogue ne se trouvait-elle pas réalisée ? Placer en maison de redressement, avec les multiples possibilités d'évasion qu'un tel régime comporte, un délinquant reconnu en justice avoir eu « la pleine conscience et la pleine connaissance de la criminalité des actes successivement perpétrés » (en l'occurrence, vol à main armée, coups et blessures volontaires, détention d'arme sans autorisation), ne constitue-t-il pas une imprudence caractérisée ? Si l'on ajoute que le décret du 27 octobre 1959 prévoit expressément que seuls seront envoyés dans les centres de redressement et de réadaptation les condamnés « ayant donné des gages d'amendement », on conçoit que la Chambre administrative de la Cour Suprême eût été en mesure de relever l'existence d'une faute qualifiée.

La solution eût été sans doute différente si, à l'origine du dommage, aucun comportement fautif n'avait pu être reproché à l'administration pénitentiaire.

Toutefois, l'application de la théorie du risque évitant à la victime de faire la preuve, souvent difficile, d'une faute lourde du service, on ne saurait tenir rigueur à la Haute juridiction d'avoir fait appel à cette motivation ; en effet le classement des délinquants entre les divers établissements pénitentiaires, pose des problèmes délicats, et en définitive, tout individu condamné pénalement reste potentiellement dangereux. Le mérite de la *décision Vve Thomas-Dayet* est de favoriser l'unification du contentieux des dommages résultant du fonctionnement du service pénitentiaire, dès lors que ce service abandonne les méthodes d'incarcération antérieurement en vigueur.

B. — Quant à l'étendue de la responsabilité administrative ainsi reconnue, elle est définie dans la *décision Vve Thomas-Dayet*, à la fois en fonction de la qualité de la victime et de la

(26) Cf. *Le Monde* du 5 et 6 octobre 1958.

notion géographique de « voisinage » ; ainsi rédigées, ces fonctions nous paraissent pouvoir faire l'objet des observations suivantes :

1° La notion de « tiers » avait déjà été invoquée par l'arrêt *Thouzellier* et les arrêts postérieurs pour déterminer le champ d'application de la responsabilité sans faute du service ; le Haut tribunal malgache semble à son tour vouloir établir une relation entre la qualité de la victime et le système de réparation applicable. La *décision Vve Thomas-Dayet* se situe donc dans une conception qui préconise une systématisation des divers régimes de responsabilité en fonction des situations possibles de la victime (27).

A l'égard des usagers du service, c'est-à-dire des autres pensionnaires de l'établissement pénitentiaire, et à l'égard des agents chargés de l'administration de l'établissement, les conditions de mise en œuvre de la responsabilité seraient différentes. Dans la première série d'hypothèses, il faudrait faire appel à la notion de faute ; le seul problème susceptible de se poser serait celui de la qualification de la faute exigée ; la jurisprudence administrative française semblait hésiter jusqu'à ces derniers temps entre la faute simple, la « faute lourde » et la faute « manifeste et de particulière gravité ». A ce propos, le Commissaire du gouvernement Célier (conclusions sous C.E., 30 janvier 1948, *Veuve Bernard*, *J.C.P.*, 1948.II.4133) remarquait que la responsabilité de l'administration ne pouvait être engagée qu'à la condition que « les services chargés de la garde des détenus aient commis une faute et même, pour les victimes qui étaient détenues régulièrement, une faute d'une exceptionnelle gravité » — les arrêts eux-mêmes traduisent ces incertitudes : se prononcent en faveur de la faute simple les *décisions Cattaruzza* (C.E., 23 avril 1937, R., 430 : « fautes commises dans l'organisation du service ou la surveillance du travail »), *Vve Bouzid Abdallah ben Salah* (C.E., 24 juillet 1929, R., 831 : « faute du service public »), *Vve Labbey* (C.E., 24 février 1950, R., 129 : « fautes imputables à l'administration »), *Vve Mouly* (C.E., 2 juin 1950, R.T., 875 « conditions défectueuses » du travail au cours duquel l'accident est survenu), *Mériaux* (C.E., 31 janvier 1951, R., 59 : « faute »), *Hartz* (C.E., 9 février 1951, R., 82 : « faute de service »), *Vacque* (C.E., 25 janvier 1952, R., 60, D., 1952.J.581 note G. Morange : « insuffisance de la surveillance

(27) A ce propos, cf. F.-P. BENOIT : « Le régime et le fondement de la responsabilité de la puissance publique », *J.C.P.*, 1954.I.1178 ; « Responsabilité de la puissance publique. Règles du droit commun », *J.C.A.*, fasc. 700 ; Préface à la thèse de M. MOREAU, *L'influence de la situation et du comportement de la victime dans la responsabilité administrative*, L.G.D.J., 1957 ; note sous C.E., 3 février 1956, précitée ; J. MOREAU, *op. cit.*

exercée sur le détenu ou de précautions prises par l'administration pour l'exécution de son travail », *Cts Lassalle-Barrère* (C.E., 25 janvier 1952, R., 60 : « négligences... imputables à l'administration »), *Croce* (C.E., 11 octobre 1957, R. 525 : « défaut de surveillance » et « absence de précautions » non établis en l'espèce), etc. Par contre, d'autres arrêts exigent une faute lourde du service pénitentiaire (C.E., 26 mai 1944, *Delle Serveau*, R., 153 ; C.E., 19 février 1949, *Pagliano*, R., 87 ; C.E., 24 mars 1950, *Bizières*, R., 191 ; C.E., 7 mai 1956, *Michel et Petit*, R., 190 et c...), d'autres encore des fautes manifestes (C.E., 30 janvier 1948, *Vve Bernard*, S., 1948.3.105 et *J.C.P.*, 1948.II.4133 conclusions Célier ; C.E., 30 janvier 1948, *Vve Cros*, *J.C.P.*, 1948.II.4133 conclusions Célier : « fautes manifestes de nature, par leur gravité, à engager la responsabilité de l'Etat » ; C.E., 23 novembre 1951, *Dame Vve Gené*, R., 554 : « fautes manifestes et de particulière gravité », etc...). Quoi qu'il en soit, la condition de faute ne semble pas avoir été remise en cause (28). Tout au plus notera-t-on que la catégorie des « fautes manifestes et de particulière gravité » a pratiquement disparu du droit administratif aux termes d'arrêts récents (29). Par ailleurs, si le préjudice était causé à un membre du personnel de l'administration pénitentiaire, il y aurait lieu de faire jouer le principe du forfait de pension, ou les règles de la législation du travail, compte tenu de la situation juridique de la victime.

On remarquera cependant que la notion de tiers, si elle est d'une application courante dans le contentieux des dommages de travaux publics (30), apparaît plus difficile à cerner dans le droit général de la responsabilité : dans certaines hypothèses le « tiers » par rapport au service peut également être considéré comme un « usager » du service, dans la mesure où il attend de celui-ci que soient exécutées à son profit certaines prestations générales, ne serait-ce que la garantie de l'ordre public ou de la sécurité publique. Il faudrait donc établir une comparaison entre les avantages retirés de la présence du service et les inconvénients résultant d'un éventuel fonctionnement dommageable de ce service pour déterminer, en chaque cas d'espèce, si la victime a la qualité de tiers ou celle d'usager. Une telle recherche s'avère des plus malaisées : « cette difficulté, reconnaît M. Moreau, se rencontre dans tous les cas où l'ordre public est en jeu » : il en va incontestablement ainsi à propos des

(28) V. par exemple : Ph. ARDANT, *La responsabilité de l'Etat du fait de la fonction juridictionnelle*, L.G.D.J., 1954, p. 76 et 277 ; C. GOUR, *Le contentieux des services judiciaires et le juge administratif*, L.G.D.J., 1960, p. 220 ; Ch. CELIER, conclusions précitées, *J.C.P.*, 1948.II.4133.

(29) Entre autres : C.E., 21 décembre 1962, *Dame Husson-Chiffre*, D., 1963.J.588.

(30) Cf. notre étude aux *Cahiers juridiques du Gaz et de l'Electricité*, 1964, p. 154 et 179.

services pénitentiaires (31). Peut-être pourrait-on prendre en considération, dans l'affaire *Vve Thomas-Dayet*, l'idée que la garantie de sécurité habituellement assurée par le service pénitentiaire en faveur de l'ensemble des administrés, se trouve ici en relative contradiction avec le souci de réadaptation des délinquants qui est à la base des nouvelles méthodes libérales. A ce titre la qualité de « tiers » de la victime pourrait être retenue. Quoi qu'il en soit, il serait souhaitable que la jurisprudence soit amenée à affiner davantage la distinction entre « tiers » et « usager ».

2° La notion de risque de voisinage se heurte à des objections plus sérieuses ; or, la Chambre administrative en fait application dans la mesure où elle ne retient la responsabilité sans faute du service qu'à l'égard « des personnes étrangères à l'activité du service dont le domicile se trouvait proche » de l'établissement pénitentiaire.

Si le terme « voisinage » avait une signification relativement précise en matière de dommages causés par les choses jugées « dangereuses », cette signification s'altère notablement dès que l'on aborde le problème de la responsabilité du fait des « êtres dangereux » ; ceux-ci sont en effet susceptibles d'avoir « une portée d'action dommageable illimitée » (32) et peuvent échapper à toute surveillance de l'administration. De sorte que la doctrine, consciente de ces difficultés (33) avait été amenée à interpréter différemment l'expression « risque de voisinage » selon que l'élément à l'origine du dommage se trouve être une « chose dangereuse » (auquel cas l'allusion au voisinage n'aurait pas pour objet de limiter la responsabilité de l'administration, qui serait mesurée par la portée d'action dommageable de la chose) (34), ou un « être dangereux » (auquel cas le recours à l'idée de voisinage aurait effectivement pour but de limiter la responsabilité du service qui, sans cela, aurait pu être indéfiniment mise en cause). Si telle est la politique de la jurisprudence, on soulignera combien il est fâcheux de conférer à un même terme une portée variable selon les circonstances ; en outre, il est difficile d'admettre sur le plan des principes une limitation purement géographique de la responsabilité, alors que l'intervention d'agents humains dotés d'autonomie ne peut

(31) J. MOREAU, *L'influence de la situation et du comportement de la victime sur la responsabilité administrative*, L.G.D.J., 1957, p. 84 ; F.-P. BENOIT, note sous C.E., 3 février 1956, *R.P.D.A.*, 1956, p. 51 précitée.

(32) J.-M. AUBY, note sous C.E., 3 février 1956, D., 1956.J.596 précitée.

(33) J.-M. AUBY, *op. cit.*, *eod. loc.* ; cf. M. WALINE, note in *R.D.P.*, 1956.854, D. LEVY, note in *J.C.P.*, 1956.II.9608.

(34) J.-M. AUBY, note précitée.

que rendre illusoire toute tentative en ce sens. A partir de quelle distance le juge devra-t-il considérer qu'il n'y a plus « voisinage » ? On saisit d'autant mieux l'imperfection d'un tel critère que la multiplicité et la rapidité des moyens de transport facilitent la réalisation du dommage en un lieu parfois très éloigné de l'établissement dont dépendait l'auteur du dommage (35). Certes la responsabilité de la puissance ne peut être illimitée ; mais peut-être faudrait-il plutôt envisager une limitation dans le temps, c'est-à-dire prévoir un délai au delà duquel l'administration n'aurait plus à répondre des faits dommageables dont les auteurs auraient échappé à sa surveillance (36). A cet effet, le juge administratif pourrait invoquer l'absence de lien direct entre le fonctionnement du service et le préjudice. C'est bien dans cette voie que nous paraît s'engager le Conseil d'Etat : des arrêts du 24 février 1965, *Caisse Primaire Centrale de Sécurité Sociale de la Région Parisienne* (« Droit administratif » 1965, n° 145, p. 31) et du 26 mars 1965, *ministre de la Justice c/Compagnie d'Assurances « La Zurich »* (« Droit administratif », 1965, n° 144, p. 30) refusent de reconnaître la responsabilité du service pénitentiaire à propos d'accidents provoqués par des mineurs délinquants évadés d'institutions publiques d'éducation surveillée, au motif qu'il n'y avait pas de lien direct entre le fonctionnement de ces institutions et le dommage causé aux requérants (or, on remarquera que, dans la première espèce, l'accident avait eu lieu 20 jours après l'évasion, et dans la seconde 3 jours seulement après la date d'expiration d'une permission régulièrement accordée au délinquant).

En toute hypothèse, mieux vaut, comme le propose M. Waline, « abandonner franchement l'idée de lier le concept de risque à celui de voisinage » (37).

La seconde grande catégorie de problèmes que posait l'affaire *Vve Thomas-Dayet* concerne la nature du préjudice indemnifiable : on verra qu'à ce sujet la haute juridiction malgache adopte des solutions très proches de celles du droit français.

(35) Cf. D. LÉVY, note précitée, *J.C.P.*, 1956.II.9608 ; M. WALINE, note précitée, *R.D.P.*, 1956-856 et *Traité, op. cit.*, p. 885, n° 1570.

(36) Ce délai devrait être en tout état de cause très réduit (en matière de dommages causés par des aliénés évadés d'un asile, certains auteurs ont par exemple proposé le délai de 1 mois : cf. J. LAFON, *La responsabilité civile du fait des malades mentaux*, Paris, 1958, p. 176.

(37) WALINE, note *R.D.P.*, 1962.854.

II

LA NATURE DU PREJUDICE INDEMNISABLE

Là encore la généralité des termes utilisés par la Chambre administrative mérite d'être soulignée : « si la personne morale publique responsable des dommages causés à un tiers doit l'indemniser pour les troubles dans les conditions d'existence, les pertes matérielles et les incapacités physiques, la douleur morale... est par elle-même génératrice d'un préjudice indemnisable ».

Bien que cette motivation nous paraisse mériter une pleine approbation, les problèmes pratiques soulevés par la réparation du préjudice moral sont loin d'être entièrement résolus :

1° En acceptant de réparer séparément la douleur morale, le *pretium luctus* (38) c'est-à-dire les souffrances morales résultant de la perte d'un être cher, les inquiétudes et les angoisses éprouvées par les proches parents de la victime, la haute juridiction malgache reprend une solution du droit positif français qui n'avait pas été acquise sans difficultés.

Il n'entre certes pas dans nos intentions de retracer l'évolution qui a conduit le Conseil d'Etat, longtemps après les tribunaux de l'ordre judiciaire, à admettre que la douleur morale était par elle-même génératrice d'un préjudice indemnisable ; il ne nous paraît pas davantage utile de reprendre les controverses qui ont séparé et qui séparent encore partisans et adversaires d'une telle réparation (39). Qu'il nous suffise de rappeler que l'arrêt du 24 novembre 1961, *Consorts Letisserand* (40), a posé le principe de l'indemnisation du préjudice moral et que

(38) M. WALINE, *Traité op. cit., eod. loc.*

(39) En faveur de la réparation du préjudice moral : A. DE LAUBADÈRE, note sous C.E., 29 octobre 1954 ; BONDURAND, D., 1954.J.767, et conclusions Fougère sous le même arrêt, D., 1954.J.767 ; E. P. LUCE, conclusions sous T. A. Bordeaux, 15 février 1961, *Meunier*, A.J.D.A., 1961.II.361, R. A., 1961.154 avec la note de G. Liet-Veaux ; chron. au J.C.P., 1961.I.1645 : « La question du préjudice moral dans la jurisprudence administrative », et au J.C.P., 1962.I.1685 : « Nouvelles réflexions sur la réparation du préjudice moral par le juge administratif » ; *Devalle* : conclusions sous T.A. Lille, 28 février 1958, *Vue Cousinard*, D., 1958.J.216, A.J.D.A., 1958.II.105 ; *Contra* : G. MORANGE : *La réparation des accidents de personnes imputables à l'administration*, D., 1953, chron. p. 91 ; *A propos d'un revirement de jurisprudence : la réparation de la douleur morale par le Conseil d'Etat*, D., 1962, chron. p. 15.

(40) C.E., 24 novembre 1961, *Cts Letisserand*, R., 661, S., 1962.J.82 conclusions Heumann, note G. Vignes, R.D.P., 1962.22, note M. Waline, J.C.P., 1962.II.12245, note E. P. Luce, A.J.D.A., 1962.22, chron. Galabert et Gentot, *Grands Arrêts*, 4° éd., p. 485.

ce principe n'a pas été remis en cause depuis lors (41). Il faut reconnaître d'ailleurs que les circonstances de l'affaire *Vve Thomas-Dayet* ne pouvait qu'inciter le Haut tribunal malgache à s'engager dans la même voie : le mari de la requérante avait été assassiné à ses côtés pendant son sommeil et elle-même, très grièvement blessée, était restée longtemps inanimée avant d'être en mesure de demander du secours. Si certains auteurs avaient pu craindre des simulations intéressées, voire une utilisation choquante des indemnités versées au titre de la douleur morale, (42), tel n'était assurément pas le cas en l'espèce (43).

Le principe de la réparation du préjudice moral étant acquis, les solutions retenues en pratique pour combiner les diverses formes de réparation continuent d'alimenter les controverses.

2° La coexistence des « troubles dans les conditions d'existence » et de la douleur morale comme éléments séparables du préjudice indemnifiable a pu en effet susciter certaines réserves. Avant l'arrêt *Letisserand*, il semblait bien que le Conseil d'Etat français, tout en refusant de réparer le préjudice moral au motif que la douleur morale n'était pas « appréciable en argent », utilisait le cadre des « troubles de toute nature apportés dans les conditions d'existence » du requérant pour indemniser des préjudices qui ressemblaient fort à des préjudices moraux ; l'expression « troubles de toute nature » indiquait bien d'ailleurs que le Conseil d'Etat n'entendait pas s'en tenir aux seuls préjudices matériels (44).

Lorsque le préjudice moral fut réparé en tant que tel, la question s'est posée de savoir si cette modalité de la réparation n'allait pas absorber celle des troubles dans les conditions d'existence. Mais la haute juridiction française et à sa suite la Chambre administrative de la Cour Suprême de Madagascar,

(41) C.E., 12 janvier 1962, *E.D.F. c/ Cts Allamargot*, R., 20, « Droit Administratif » 1962.65 ; C.E., 15 février 1963, *Epoux Minotto*, R. 95 ; C.E., 3 juillet 1963, *Centre Hospitalier Régional de Nice*, R.D.P., 1964.198 ; C.E., 11 décembre 1963, *Gaz de France*, R.D.P., 1964.710 ; C.E., 8 janvier 1964, *Conseil départemental de l'Ordre des Médecins des Alpes Maritimes*, A.J.D.A., 1964.509 note J. M. ; C.E., 6 mai 1964, *Sieur Garabedian et Dlle Martin c/ Ville d'Hyères*, R.D.P., 1964.1044 ; C.E., 24 juin 1964, *Commune de Plonisy*, R.D.P., 1964.1044.

(42) Par exemple G. Morange, chron. précitée, D. 1962.15 ; Heumann, conclusions précitées.

(43) Sur les excès possibles des demandes en réparation pour préjudice moral, cf. Chambre Administrative de la Cour Suprême, arrêt du 16 janvier 1965, *Dlle Bonère*, inédit : la requérante invoquait le préjudice moral qu'elle aurait subi du fait des vexations dont elle aurait été l'objet de la part de ses supérieurs hiérarchiques et qui auraient été à l'origine d'un accouchement prématuré.

(44) Par exemple C.E., 17 décembre 1948, *Epoux Marx*, R., 484, R.D.P., 1949.232 conclusions Gazier, note G. Jeze ; C.E., 18 novembre 1960, *Savelli*, R., 640, R.D.P., 1961.1068 note M. Waline. On a pu faire remarquer que la perte d'un enfant mineur ne causait parfois aucun préjudice matériel à sa famille.

ont maintenu la distinction entre ces deux éléments du préjudice indemnisable (45).

Reste à faire le départ entre préjudice moral, trouble dans les conditions d'existence et préjudice matériel : la définition du préjudice matériel est sans doute relativement aisée (pertes de revenus, incapacités de travail, etc.) ; elle a d'ailleurs été précisée par une jurisprudence abondante. Mais les troubles dans les conditions d'existence n'ont-ils pas d'incidences matérielles ? Le Conseil d'Etat a pris soin de rappeler que cette catégorie de préjudices était distincte de la perte ou de la diminution de revenus professionnels ; l'arrêt du 12 juin 1963, *ministre des Travaux publics c/Dame Férand* spécifie en termes très nets que « l'indemnité due en raison de ce trouble ne dépend ni directement ni indirectement du montant des revenus professionnels de l'intéressée » (46) ; de même la décision du 6 mars 1964, *sieur Paris* (47), répare les « troubles importants » survenus dans les conditions d'existence du requérant, bien que l'incapacité permanente partielle dont il était frappé n'ait en rien modifié ses revenus ni compromis le développement normal de sa carrière. Par troubles dans les conditions d'existence, il faut donc entendre, semble-t-il, les gênes, perturbations, modifications apportées au mode de vie des requérants par la perte ou les souffrances d'un parent proche même si ces troubles ne sont pas immédiatement chiffrables.

Quant au préjudice moral, il représente plus précisément la rupture des liens d'affection, les inquiétudes et les angoisses éprouvées par le requérant.

Or, les juridictions administratives peuvent être tentées d'inclure dans la réparation des troubles apportés aux conditions d'existence l'indemnisation de la douleur morale (48) ; il conviendrait donc que la distinction entre ces deux éléments du préjudice soit plus fermement établie ; en outre la modicité de l'indemnisation attribuée au titre du préjudice moral (49) présente parfois des aspects franchement pénibles. Aussi la Cham-

(45) Ainsi dans l'arrêt *Letisserand* précité, le père de la victime reçoit réparation du préjudice moral, mais le Conseil d'Etat spécifie qu'il n'a subi ni préjudice matériel ni trouble dans les conditions d'existence ; il en va différemment pour la veuve de la victime à qui une indemnité est attribuée pour « les troubles de toute nature que la disparition du chef de famille a créés dans la vie familiale » ; cf. aussi C.E., 24 juin 1964, *Commune de Plonisy*, R.D.P., 1964.1044.

(46) C.E., 12 juin 1963, *Ministre des Travaux publics c/ Dame Férand*, R., 361.

(47) C.E., 6 mars 1964, *Sieur Paris*, R.D.P., 1964.1045.

(48) V. par exemple C.E., 14 juin 1963, *Epoux Hébert*, D., 1964.J.326 note de Mme Lalumière, R., 1963.364 ; le Conseil se borne à relever que le décès d'un jeune enfant dans une piscine municipale a provoqué des troubles dans les conditions d'existence de sa famille, mais ne fait pas allusion au préjudice moral.

(49) C'est là un argument souvent invoqué par les adversaires de la réparation du préjudice moral.

bre administrative de la Cour Suprême a-t-elle- préféré accorder une réparation globale tout en maintenant la séparation de principe des diverses catégories de préjudices ; cette attitude évite pour partie la résurgence de controverses que l'on doit tenir pour dépassées, mais elle ne permet guère de préciser l'évaluation respective des divers éléments du dommage.

En définitive la *décision Vve Thomas-Dayet* s'inscrit dans une jurisprudence qui s'annonce comme éminemment favorable à la victime ; elle traduit la volonté des nouvelles juridictions administratives de retenir et d'adapter ce qu'il y a d'incontestablement progressif dans les solutions de la jurisprudence du Conseil d'Etat français. A ce titre, et sous réserve de certaines critiques de détail, elle mérite d'être approuvée.

ANNEXE

Arrêt Vve Thomas-Dayet c/Etat malgache
du 21 décembre 1963

.....

Au fond :

Sur la responsabilité de l'Etat et sur la nature des préjudices ouvrant droit à réparation :

Considérant que la responsabilité de l'Etat, que celui-ci ne conteste pas d'ailleurs, se trouve engagée vis-à-vis des tiers sur le seul fondement du lien de cause à effet entre l'existence de maisons de redressement destinées à des individus condamnés pénalement et les crimes commis par l'un des pensionnaires de ces établissements à l'encontre des personnes étrangères à l'activité du service pénitentiaire dont le domicile se trouvait proche d'un de ces établissements ;

Considérant d'autre part, que si la personne morale publique responsable des dommages causés à un tiers, doit l'indemniser pour les troubles dans les conditions d'existence, les pertes matérielles et les incapacités physiques, la douleur morale qui résulte pour une épouse et des enfants mineurs de la perte du chef de famille est, par elle-même, génératrice d'un préjudice indemnisable ;

Sur le quantum des indemnités à accorder :

Considérant que, ses requêtes susvisées, la *dame Veuve Thomas-Dayet* avait demandé l'attribution, d'une part, d'une somme de quinze millions de francs C.F.A. en réparation du préjudice résultant de l'assassinat de son mari, soit huit millions pour elle-même correspondant au préjudice matériel, au préjudice moral et aux troubles dans les conditions d'existence et sept millions à partager entre ses trois enfants mineurs tant pour le préjudice matériel que pour les troubles dans les conditions

d'existence ; d'autre part, d'une somme de quatre millions de francs C.F.A. à la suite des blessures dont elle a été victime en réparation de l'incapacité permanente partielle de vingt pour cent dont elle demeure atteinte, du préjudice esthétique et des troubles dans les conditions d'existence ;

Considérant que dans son mémoire enregistré le 31 mai 1963, le représentant de l'Etat malgache a proposé de donner à la *dame Veuve Thomas-Dayet* un million pour le préjudice résultant pour elle de ses propres blessures et deux millions pour la perte de son époux, soit en tout trois millions, et quatre millions pour le préjudice subi par les enfants Thomas ;

Considérant que répondant à cette proposition, la *dame Thomas-Dayet* s'est exprimée comme suit dans son mémoire enregistré le 7 juin 1963, en ce qui concerne les trois millions offerts pour elle : « Dans un esprit de conciliation, la requérante accepte cette proposition et déclare, comme stipulé au mémoire susvisé du 31 mai 1963, considérer la réparation comme étant définitive et excluant toute action ultérieure du chef d'une aggravation des suites de ses blessures ; mais que, en ce qui concerne ses trois enfants, elle s'en rapporte à la Cour Suprême de la fixation de l'indemnité, la somme offerte par l'Etat constituant, évidemment, un minimum » ;

Considérant que contrairement aux réserves contenues dans ledit mémoire, en ce qui concerne l'indemnité à allouer aux enfants Thomas, l'avocat de la *dame Veuve Thomas-Dayet*, dans une note déposée en cours de délibéré, a déclaré : « la *dame Veuve Thomas-Dayet*, se référant à son mémoire du 7 juin 1963, se permet de demander à la Cour Suprême de bien vouloir considérer le paragraphe 2° du dispositif dudit mémoire comme signifiant qu'elle accepte la somme de quatre millions de francs en capital à titre de réparation définitive du préjudice causé à ses enfants par la mort de leur père » ;

Mais considérant que le juge ne peut tenir compte d'une note déposée en cours de délibéré que dans la mesure où celle-ci se borne à souligner une situation de droit ou de fait telle que résultant des mémoires respectifs des parties ; qu'il doit l'écartier lorsqu'elle tend à modifier les conclusions contenues dans les mémoires, comme c'est le cas dans l'espèce actuelle où la somme de quatre millions proposée pour les enfants Thomas, de minimum qu'elle constituait d'après le susdit mémoire, le maximum étant sept millions, d'après la requête introductive d'instance (dossier n° 33/63), devenait le maximum et le minimum à la fois d'après la note en délibéré ;

Considérant qu'il y a lieu d'entériner l'accord des parties en ce qui concerne l'indemnité définitive à accorder à la *dame*

Veuve Thomas-Dayet, soit un capital de trois millions de francs, mais que la Cour estime équitable d'accorder aux mineurs Thomas une somme totale de cinq millions de francs en capital.

Président-Rapporteur : M. RAHARINAIVO.

Commissaire de la loi : M. DOREL.