

LE DROIT **ADMINISTRATIF DES BIENS**



***EN CARTES
MENTALES***

Jérémy Bousquet



Les principes généraux de la propriété publique

8. Pour comprendre la signification et les conséquences qu'empporte la notion de propriété publique, deux questions essentielles doivent être résolues.

D'une part, quel est le rapport qui unit les personnes publiques à leurs biens ? Les personnes publiques sont-elles propriétaires de leurs biens au sens juridique du terme ou bien ont-elles simplement une obligation de garde et d'entretien de certains biens communs ?

D'autre part, à supposer qu'elles soient effectivement propriétaires de leurs biens, s'est posée la question de savoir s'il s'agissait d'un droit de propriété identique à celui des personnes privées. Pour le dire autrement, ce droit est-il soumis aux règles du droit commun telles qu'elles résultent du Code civil ou bien un régime de propriété spécifique et dérogatoire lui est-il applicable ?

Aujourd'hui, aussi bien la doctrine, le législateur et la jurisprudence admettent sans plus d'hésitation l'existence d'un droit de propriété des personnes publiques sur leurs biens. Néanmoins, il est nécessaire de rappeler que cela n'a pas toujours été le cas (section 1) et que ce droit de propriété comporte des particularités vis-à-vis du modèle civiliste issu du Code civil (section 2).

Section 1. La reconnaissance d'un droit de propriété des personnes publiques

9. Pendant longtemps, l'idée selon laquelle les personnes publiques disposaient d'un véritable droit de propriété sur leurs biens n'avait rien de naturel. Après avoir fait l'objet d'âpres discussions doctrinales (§ 1.), cette idée est aujourd'hui unanimement reconnue (§ 2.).

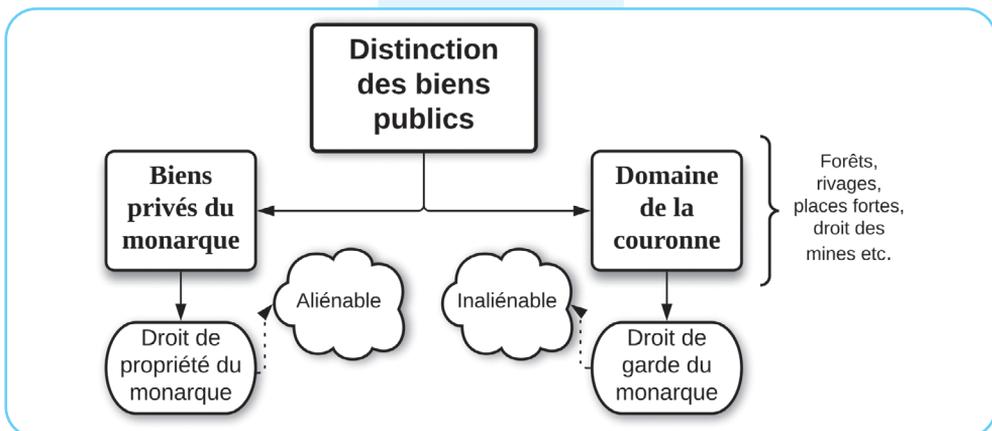
§ 1. Le rejet initial

10. Utilisant leurs biens au service de l'intérêt général et non dans un intérêt strictement propre, il fut largement considéré au moins jusqu'à la toute fin du XIX^e siècle que les personnes publiques ne pouvaient être propriétaires de leurs biens contrairement aux personnes privées. Sans doute, l'absence de construction théorique autour de l'idée d'une personnalité publique morale faisait obstacle à la reconnaissance d'un véritable droit de propriété des personnes publiques. Reste que ces réticences ont progressivement évolué : au rejet absolu de toute propriété des personnes publiques sur l'ensemble de leurs biens (A), s'est substituée au cours du XIX^e siècle une hostilité relative : le droit de propriété des personnes publiques n'était reconnu que sur les seuls biens du domaine privé à l'exclusion de ceux composant le domaine public (B).

A. De l'ancien régime à la Révolution

11. L'idée selon laquelle certains biens seraient insusceptibles de propriété privée est très ancienne. Elle émerge progressivement dès l'ère médiévale avec l'apparition d'une distinction qui se concrétisera sous l'Ancien régime entre deux catégories de « biens publics » : ceux appartenant au roi lui-même, les *biens privés du monarque* ; et ceux de la Couronne, appelés alors *domaine de la Couronne*, sur lesquels le roi n'aurait qu'un pouvoir de garde. Selon un courant doctrinal, ces derniers biens affectés à l'usage de tous (tels que les forêts, mers, rivages, places fortes, droit des mines etc...) étaient considérés comme des biens indisponibles et ne pouvait faire l'objet d'une appropriation privative, qu'il s'agisse de simples personnes privées ou du Roi (Ch. LOYSEAU, *Traité des seigneuries*, 1613, théorie développée notamment par DOMAT). Ainsi, le domaine de la Couronne restait attaché à la *fonction souveraine* et non au souverain lui-même : il ne pouvait donc pas en être propriétaire mais seulement leur gardien aux fins de les protéger.

Pour résumer (n° 11)



12. C'est aussi à cette fin qu'il fût fait interdiction au roi d'aliéner les biens du domaine de la Couronne contrairement aux biens privés du monarque. Un principe d'inaliénabilité fut à ce titre expressément consacré comme loi fondamentale du Royaume par l'Édit de Moulins de 1566. Le but fut d'imposer un droit de l'État supérieur à la personne du souverain, droit dont l'intérêt principal était d'éviter leur dilapidation par le monarque.

Par la suite, les révolutionnaires ne mettront pas fin au principe de l'inaliénabilité par les lois du 22 novembre et 1^{er} décembre 1790 instituant un Code domanial (en lui conférant une valeur législative) en substituant le domaine de la Nation au domaine de la Couronne. Cependant, sans doute en raison de la situation financière catastrophique de l'État, après avoir réaffirmé le principe d'inaliénabilité du domaine de la nation, il fut précisé que les dépendances domaniales « *sont inaliénables sans le consentement et le concours de la nation, mais ils peuvent être vendus et aliénés [...] en vertu d'un décret formel du Corps législatif* ». Une telle précision permit alors à la Nation à présent souveraine et dont le décret de 1790 lui accorde la propriété des biens publics, de vendre de nombreux biens grâce à des autorisations législatives nombreuses. On peut alors en déduire les prémisses, certes assez implicites, d'un véritable droit de propriété sur les biens publics qu'une grande partie de la doctrine va pourtant nier à partir de la lecture qui sera faite du Code civil de 1804.

B. Les débats doctrinaux postérieurs

13. Aux termes de l'article 538 du Code civil – avant qu'il ne soit abrogé par l'ordonnance du 21 avril 2006 – les biens publics « qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée » en raison de leur affectation à l'usage de tous furent « considérés comme des dépendances du domaine public » (signifiant en creux que de tels biens demeurent inaliénables). C'est à partir de cette disposition textuelle que la distinction entre le domaine privé et le domaine public fut élaborée grâce aux travaux précurseurs de Jean-Baptiste Victor PROUDHON (*Traité du domaine public*, 1833) et du doyen FOUCART (*Éléments de droit public et administratif*, 1834). Si une conception plus ou moins restrictive des biens composant le domaine public fut adoptée selon les auteurs (par ex. L. Duguit fondée la théorie du domaine public sur l'idée d'affectation au service public), la doctrine dans son ensemble s'accorda pour en déduire de cette distinction une conséquence fondamentale (par ex. Th. DUCROQ, *Cours de droit administratif*, 1900 ; L. DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, t.3, 1930 ; H. BERTHÉLÉMY (*Traité élémentaire de droit administratif*, 1933) ;) : seul le domaine privé est réductible au droit de propriété ; le domaine public est quant à lui exclusif de toute idée de propriété. Les biens composant ce dernier ensemble pouvaient seulement faire l'objet d'un droit de garde ou de surintendance. Le pouvoir des personnes publiques sur ces biens se limitait à s'assurer de leur utilisation conforme à l'affectation à l'usage de tous.

14. Divers étaient les arguments à l'appui de la thèse négatrice d'une propriété publique sur les biens composant le domaine public. Bien sûr, l'argument principal provenant de la rédaction même du Code civil de 1804 qui se limite à traiter du domaine public comme l'ensemble des biens «insusceptibles de propriété privée» (articles 538 à 541). Comprenons que si ces biens sont insusceptibles de propriété privée, cela signifie qu'il faut exclure toute propriété, y compris de la part des personnes publiques. Surtout, l'article 544 du Code civil porte l'idéal type du droit de propriété caractérisé par le caractère absolu du droit de disposer de la chose : «*la propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements*». Or, c'est bien cela qui fait défaut aux biens du domaine public eu égard à la portée du principe de leur inaliénabilité. L'interdiction de disposer de la chose est avant tout une dénaturation de la propriété dans la mesure où elle fait obstacle à la valorisation de la chose par la vente et sa circulation. En faisant disparaître le pouvoir d'aliéner un bien, ce sont les bienfaits et l'intérêt même de la propriété qui disparaissent. En outre, les personnes publiques ne sauraient détenir ni l'*usus* sur ces biens (revenant au public usant des biens), ni l'*abusus* (puisque ces biens sont inaliénables).

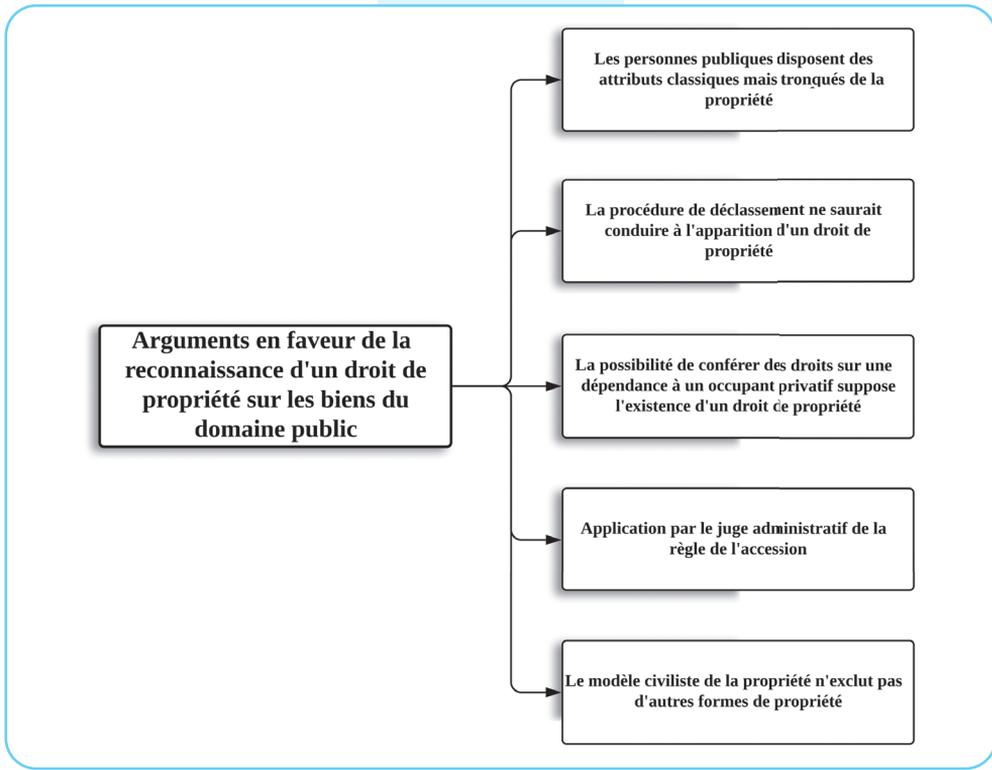
§ 2. La consécration tardive

15. L'on doit sans doute principalement à Maurice Hauriou (*Précis de droit administratif*, 12^e éd. Sirey, 1933) d'avoir le mieux théorisé l'idée de la propriété des personnes publiques sur les biens de leur domaine public. La consécration d'un droit de propriété des personnes publiques est donc avant tout d'origine doctrinale (A). Les juges (B) suivies du législateur (C) se sont ensuite fait l'écho de ce mouvement.

A. L'évolution de la doctrine

16. C'est à partir du XX^e siècle, et notamment sous l'influence de Maurice HAURIOU que l'idée d'une propriété de l'État s'impose peu à peu avant d'être progressivement admise par l'ensemble de la doctrine (not. M. WALINE, *Les mutations domaniales*, 1925). S'appuyant sur plusieurs décisions jurisprudentielles (not. CE, 17 janv. 1923, Sieur Piccioli, S. 1925.3.17), l'auteur s'attacha à démontrer qu'il est tout à fait possible de penser les biens affectés à l'usage de tous ou à l'usage du service public sous l'angle de la propriété, et plus particulièrement d'une propriété administrative découlant de la personnalité morale des personnes publiques. L'affectation à l'utilité publique commande seulement l'application de règles spécifiques visant à la protéger. En aucun cas, cette affectation ne serait incompatible avec l'idée de propriété. Plusieurs arguments permettent de démontrer la thèse propriétaire.

- Il serait faux de considérer que les personnes publiques ne disposent ni de l'*usus*, ni du *fructus* ni de l'*abusus* sur leurs biens. Si ces attributs classiques de la propriété sont relativement tronqués, ils ne disparaissent pas pour autant : leurs biens sont mis à disposition d'un service public (*usus*) ; les revenus d'exploitation du domaine leur reviennent (*fructus*) ; le principe d'inaliénabilité tend plutôt à prouver l'existence d'un droit de propriété (*abusus*) qu'à le dénier : on ne peut en effet aliéner que ce dont on est propriétaire, il n'y aurait aucune raison, si l'État n'était pas propriétaire qu'il reçoive une consécration textuelle. Dit autrement, ce principe d'inaliénabilité ne tire pas les conséquences de l'absence d'un droit de propriété mais au contraire, vient poser une limite nécessaire à ce droit existant (R. BONNARD).
- Dans la mesure où certains biens sont déclassés pour passer du domaine public au domaine privé, il est difficile d'admettre que ce déclassement opère la création d'un droit de propriété qui n'existait pourtant pas auparavant. La désaffectation ne peut aucunement avoir pour effet de créer un droit de propriété ce qui signifie à l'évidence que le droit de propriété préexistait au passage du bien dans le domaine privé, c'est-à-dire lorsqu'il appartenait au domaine public.
- La possibilité de conférer des droits sur une dépendance à un occupant privatif suppose, *in fine*, que la personne publique elle-même dispose de ce droit de propriété.
- L'étude de la jurisprudence administrative montre un certain nombre de décisions où il est fait application des règles du Code civil relatives au droit de propriété : par exemple, le juge administratif applique depuis fort longtemps la théorie de l'accession (C. civ., art. 552) qui veut que le propriétaire du sol soit aussi celui du sous-sol et du dessus (CE, 7 mai 1931, *Cie nouvelle des chalets de commodité*).
- Force est enfin de constater que l'existence d'un droit de propriété privée résultant de l'idéal type promu par le Code civil n'exclut pas l'existence d'autres formes de propriété avec des caractères propres. Si l'article 544 représente un idéal type de propriété, il n'interdit pas de voir dans la propriété publique un type de propriété qui lui est à certains égards distinct. L'article 544 ne colle en effet pas avec la réalité protéiforme des manifestations de la propriété : il faut constater que les attributs classiques du droit de propriété privé ont progressivement subi de nombreuses altérations au point de s'éloigner de la lettre de cet article sans que l'on en déduise une disparation de la propriété privée. C'est le cas du régime de la copropriété, des restrictions résultant du développement des normes d'urbanisme, de l'existence de prescriptions qui peuvent sanctionner un abandon de propriété, du renforcement des droits des locataires, de la théorie des troubles anormaux du voisinage etc. Ces quelques exemples confirment qu'il n'y a pas en droit privé de droit parfaitement absolu sur la chose contrairement à ce que peut laisser entendre le Code civil.



17. Finalement, la propriété publique ne peut aujourd'hui qu'être perçue comme un véritable droit de propriété des personnes publiques sur des biens, dont seulement l'affectation commande l'application de règles de nature à protéger leur affectation plus ou moins directe à l'intérêt général.

B. La reconnaissance jurisprudentielle

18. Si la Cour de cassation fut la première à orienter sa jurisprudence dans un sens favorable à l'idée d'un droit de propriété des personnes publiques sur l'ensemble de leurs biens dès la fin du XIX^e siècle, le Conseil d'État ne tarda pas à la rejoindre, suivi plus tardivement par le juge constitutionnel.

1. La reconnaissance ancienne par le Conseil d'État

19. Sans doute, par souci de pragmatismes et plus distant vis-à-vis des débats doctrinaux de l'époque, Le Conseil d'État ne considéra pas la propriété des personnes publiques comme un obstacle ou un problème. Il releva ainsi dans un arrêt du 16 juillet 1909, *Ville de Paris c/Cie du chemin de fer d'Orléans* « que la ville de Paris a conservé les droits de propriété qu'elle pouvait avoir sur les parcelles dont il s'agit » et intégrées à son domaine public. Plusieurs décisions ont par la suite confirmé cette position. C'est ainsi que M. Hauriou usera – d'ailleurs bien

au-delà de sa lettre – d'un arrêt du 17 janvier 1923, *Sieur Piccioli* où le Conseil d'État relève que le charbon extrait en Algérie au cours de travaux portuaires est issu de « *terrains appartenant à l'État* », pour accrédi-ter ses développements en la matière. Aujourd'hui, le droit de propriété des personnes publiques constitue en outre une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative relatif au référé liberté (CE, ord., 9 oct. 2015, *Cne de Chambourcy*, n° 393895).

2. La confirmation récente par le Conseil Constitutionnel

20. Plus récemment, une étape supplémentaire et importante fut franchie par le Conseil constitutionnel qui confirma à son tour la théorie des personnes publiques propriétaires. Il affirma en effet que la protection due à la propriété privée en vertu des articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 « *ne concerne pas seulement la propriété privée des particuliers mais aussi, à un titre égal, la propriété de l'État et des autres personnes publiques* » (Cons. const., 25-26 juin 1986, n° 86-207 DC, « Privatisation » ; *confirmation* Cons. const., 21 juillet 1994, n° 94-346 DC, « Loi complétant le code du domaine de l'État » ; Cons. const., 24 juillet 2008, n° 2008-567 DC, « Loi relative aux contrats de partenariat »).

21. Au-delà de consacrer le droit de propriété des personnes publiques sur leurs biens, ce fondement constitutionnel a une incidence pratique considérable : si la loi peut opérer sans difficulté un transfert gratuit de biens entre personnes publiques (Cons. const., 3 déc. 2009, n° 2009-594 DC, « Loi sur le transport ferroviaire » ; Cons. const., 8 avr. 2011, n° 2011-118 QPC, « Biens des sections de communes ») en revanche, la Constitution s'oppose à un transfert gratuit d'un bien public à une personne privée sans contrepartie (Cons. const., 17 déc. 2010, n° 2010-67-86-QPC, *Région centre* : à propos du transfert gratuit de biens appartenant à l'État à l'ANFPA).

C. La consécration législative

22. En dépit des évolutions doctrinale et jurisprudentielle, l'article 538 du Code civil est resté inchangé jusqu'à son abrogation par l'ordonnance du 21 avril 2006 portant Code général de la propriété des personnes publiques (CG3P). Le législateur a cependant institué à plusieurs reprises un droit de propriété des personnes publiques sur leurs biens, et ce, parfois de façon très ancienne : c'est ainsi que la loi du 21 mai 1836 consacre la propriété des communes sur leurs biens alors que la loi du 29 juin 1965 institue au sein du Code de l'urbanisme un article L. 318-1 qui permet de faciliter « *les déclassements et transferts de propriété de toute dépendance du domaine public* » (on pourrait encore citer certaines lois coloniales). Reste qu'il faudra attendre l'ordonnance du 21 avril 2006 ratifiée par la loi du 12 mai 2009 de simplification du droit pour que soit pleinement consacré à travers le nouveau code, le terme de la propriété des personnes publiques. Son titre autant que son contenu structuré sur les

différentes facettes de ce droit – acquisition des biens, gestion et cession des biens – vont dans ce sens.

Section 2. L'originalité du droit de propriété des personnes publiques

23. Si le principe même d'une propriété des personnes publiques n'est aujourd'hui plus contesté, celui de sa nature l'est plus. Un débat doctrinal s'est polarisé autour de la réalité de l'assimilation de la propriété des personnes publiques à celle des personnes privées. Deux types distincts de propriétés seront ici retenus (§ 1), ce qui permettra d'analyser les principaux particularismes de la propriété publique (§ 2).

§ 1. Une propriété publique

24. Selon une première approche du droit de propriété des personnes publiques, ces derniers seraient des propriétaires comme le sont les personnes privées. Il y aurait alors une propriété privée des personnes publiques sur leurs biens ce qui n'exclut cependant pas l'application de règles spécifiques que leur affectation à l'intérêt général justifie (Thèse notamment défendue par R. CAPITANT ou G. MAROGER). Le Conseil constitutionnel semble accréditer cette idée en faisant découler d'un même fondement constitutionnel, la protection de la propriété des personnes publiques «à titre égal» à celle des personnes privées. Une telle vision n'est pas sans conséquence : elle conduit en effet à faire bénéficier les personnes publiques d'une large liberté dans la gestion de leurs biens à l'instar des personnes privées. En somme, elle implique de limiter autant que possible les règles qui pourraient entraver leur liberté de gestion et encourage l'objectif de valorisation des biens publics puisque les personnes publiques se trouvent identifiées à des propriétaires privées. Partant, elle leur permet de poursuivre les mêmes objectifs à savoir, en tirer pleinement profit à leur seul bénéfice, autrement dit, pour leur intérêt propre ce qui est contestable : il est plus que douteux qu'il tel intérêt existe lorsqu'il s'agit des personnes publiques, celles-ci ayant uniquement vocation à user de leurs compétences pour satisfaire l'intérêt général. La propriété des personnes publiques est ainsi finalisée par ce seul objectif.

Voilà pourquoi l'on peut plutôt considérer que si ce droit de propriété n'est pas d'une nature différente de celui des personnes privées, leur régime juridique demeure distinct. En effet, la propriété demeure dans son essence identique qu'elle soit publique ou privée. C'est ce que tend à démontrer :

- La compétence unique du juge judiciaire pour se prononcer sur l'ensemble des questions de propriété d'un bien ;