

Lettre de 14 PYRAMIDES Notaires

Immobilier Institutionnel – Construction Promotion – Environnement – Développement Durable – Aménagement Urbanisme

## ImmoThème Novembre 2012

### Quand le code général de la propriété des personnes publiques ne vaut pas déclassement

Dans le sillage d'une jurisprudence remarquable de la Cour administrative de Lyon, le Conseil d'État vient de juger, dans un arrêt du 3 octobre 2012, Port-Vendres, que la modification des critères du domaine public par le code général de la propriété des personnes publiques n'emportait pas déclassement des biens relevant du domaine public, même s'ils ne satisfont pas, au jour de l'entrée en vigueur du code, les nouveaux critères énoncés.

#### Contexte général

La partie législative du code général de la propriété des personnes publiques (CG3P) est entrée en vigueur le 1er juillet 2006, conformément à l'article 13 de l'ordonnance n° 2006-460 du 21 avril de la même année qui a constitué l'instrument juridique de son adoption à droit non constant. Les rédacteurs de l'ordonnance ayant différé l'adoption de la partie réglementaire de ce code, qui n'était pas prête, c'est essentiellement autour de la combinaison des dispositions législatives nouvelles avec des textes réglementaires anciens que la question de son application s'est posée dans un premier temps. Par un curieux tour de l'histoire, près d'un an après l'adoption de la partie réglementaire du CG3P, alors que sont désormais résolues les difficultés qui ont pu résulter du choix d'appliquer immédiatement le code dans un cadre réglementaire inadapté, l'immédiateté de son application se heurte à présent au problème de l'incidence des critères du domaine public sur un bien appartenant déjà au domaine public.

La détermination du périmètre de la domanialité publique étant une préoccupation majeure du nouveau code, ce problème est loin d'être accessoire. Il se pose tout particulièrement pour les biens affectés à l'exécution d'un service public dont l'article L. 2111-1 du CG3P indique, en l'absence de textes contraires, qu'ils doivent faire l'objet d'un aménagement « indispensable ». Dans la mesure où de tels biens intégraient le domaine public par un aménagement seulement « spécial », avant le 1er juillet 2006, on a pu se demander si l'entrée en vigueur du code s'accompagnait de la sortie du domaine public de ceux qui ne satisfaisaient pas le critère d'un aménagement indispensable, tout en faisant l'objet d'un aménagement spécial.

Les rédacteurs du CG3P ont, selon toute vraisemblance, considéré que tel devait être le cas, la publication du code valant mesure de déclassement législatif. C'est en ce sens en tout cas que s'est exprimée la Présidente Christine Maugué, lors d'un colloque d'octobre 2008 de l'Association française des avocats conseils des collectivités territoriales, quelques mois après un arrêt de la Cour administrative d'appel de Lyon du 29 avril 2008, Société des boucheries André selon lequel l'article L. 2111-1 du code ne pouvait « avoir pour effet de faire sortir du domaine public des biens qui en faisaient partie avant leur entrée en vigueur ».

La question de l'applicabilité du CG3P dans le temps est devenue, à la suite de cette jurisprudence, un sujet de débat juridique ainsi, faut-il l'avouer, que la cause d'un indéniable malaise au sein des collectivités et de leurs conseils. L'arrêt du Conseil d'État du 3 octobre 2012, Port-Vendres, quoi que rendu en référé, semble mettre un terme à cette période d'incertitude en tranchant les questions essentielles qui se posaient. Des précisions restent malgré tout à apporter pour mesurer l'exacte portée de l'absence de déclassement législatif du CG3P.

#### Applicabilité du CG3P dans le temps : questions tranchées

Avant de rendre l'arrêt Port-Vendres, le Conseil d'État avait eu l'occasion de juger que les nouveaux critères du domaine public n'avaient pas d'incidence sur le sort des litiges en instance de jugement à la date de l'entrée en vigueur du nouveau code.

Avec l'arrêt Port-Vendres, le Conseil d'État complète cette première analyse de l'application du CG3P dans le temps, en précisant la solution à apporter à un autre type de question, celle de savoir si un immeuble qui relève du domaine public antérieurement au 1er juillet 2006 peut rester dans le domaine public, depuis cette date, alors même qu'il ne satisfait pas le nouveau critère de l'aménagement indispensable. Le Conseil d'État répond très clairement « qu'en l'absence de toute disposition en ce sens, l'entrée en vigueur de ce code n'a pu, par elle-même, avoir pour effet d'entraîner le déclassement de dépendances qui appartenaient antérieurement au domaine public et qui, depuis le 1er juillet 2006, ne rempliraient plus les conditions désormais fixées par son article L. 2111-1 ».

Même si cette solution peut surprendre, en reportant à un avenir plus ou moins lointain le resserrement du domaine public que le CG3P devait avoir pour effet de mettre en œuvre, elle est conforme à la distinction des critères d'incorporation au domaine public et des conditions d'appartenance au domaine public. En effet, de rares exceptions près, un bien ne sort pas du domaine public lorsqu'il cesse de satisfaire les critères d'incorporation, mais à la suite d'un acte formel constatant son déclassement. Et, le Conseil constitutionnel considère également que le législateur ne peut ordonner la sortie d'un bien du domaine public s'il ne prononce pas son déclassement.

Un déclassement implicite, par la publication de l'ordonnance du 21 avril 2006, des biens ne satisfaisant pas les nouveaux critères du domaine public aurait sans doute pu être constaté, à l'instar de l'entrée des immeubles à usage de bureau dans le domaine privé. Mais cela impliquait, au risque de rendre incertain le régime de nombreuses dépendances, de connaître avec suffisamment de certitude ce qu'est un aménagement

indispensable par rapport à un aménagement spécial, question sur laquelle le Conseil d'État semble avoir besoin pour l'instant de bénéficier d'un certain recul.

### **Absence de déclassement législatif : questions à préciser**

---

L'absence de déclassement législatif des biens qui relevaient du domaine public avant le 1er juillet 2006 et qui ne satisfont pas, depuis cette date, le critère de l'aménagement indispensable laisse en suspens plusieurs questions qui restent à préciser.

En premier lieu, on peut se demander si cette solution est aussi valable pour les biens qui ne relèvent du domaine public que parce qu'ils constituent des accessoires de dépendances du domaine public, dont les critères ont également été modifiés. Mais ce n'est pas certain car les conditions de sortie du domaine public peuvent être dans ce cas assez particulières.

En second lieu, on peut se demander si, en l'absence de déclassement législatif, le propriétaire peut procéder de lui-même au déclassement d'un bien ne satisfaisant pas au nouveau critère de l'aménagement indispensable. L'article L. 2141-1 du CG3P semble en apparence s'y opposer car il associe le déclassement d'une dépendance à sa désaffectation. Mais la portée du nouveau code serait considérablement réduite si l'on n'admettait pas la possibilité d'un tel déclassement. Une manière de concilier le texte de l'article L. 2141-1 et l'effet utile du code serait de considérer que le déclassement puisse être prononcé par la collectivité qui constate le bien n'est pas affecté à un service public dans les conditions prévues par le code pour relever du domaine public.

**Conseil de votre notaire :** *Pour déterminer la domanialité publique d'un bien affecté à un service public, il est nécessaire de se demander si ce bien était la propriété d'une personne publique avant le 1<sup>er</sup> juillet 2006. En cas de réponse positive à cette première question, il faut appliquer non pas le critère de l'aménagement indispensable, mais le critère de l'aménagement spécial, qui est un critère moins strict.*

*Si le bien fait l'objet d'un tel aménagement spécial, il relève du domaine public. Mais s'il ne fait pas l'objet d'un aménagement indispensable, il semble envisageable de le faire sortir du domaine public en constatant son déclassement au motif qu'il n'est pas affecté à un service public dans les conditions prévues par le code pour relever du domaine public.*