






AJDA 2013 p.960**Spécial, indispensable, global, virtuel : trop d'adjectifs pour le domaine public immobilier ?**  (1)**Gilles Bachelier, Conseiller d'Etat****L'essentiel**


Aménagement « spécial » ou « indispensable » ; domanialité publique « globale » ou « virtuelle »... La définition du domaine public immobilier s'appuie à certains égards sur les adjectifs. Le code général de la propriété des personnes publiques a-t-il changé cette réalité ? Pas vraiment.


La simplicité des notions, la lisibilité des critères, leur permanence participent assurément de l'acceptabilité de la règle de droit tant par ceux qui sont chargés de la mettre en oeuvre que par ceux qui en bénéficient ou la subissent. Le contrôle de son respect par le juge n'en est que plus aisé.

Mais les substantifs sont parfois, voire souvent, impuissants à définir à eux seuls l'exacte portée que ses auteurs entendent donner à la norme. L'intention du législateur ou du pouvoir réglementaire est à cette fin précisée, notamment par l'adjonction d'adjectifs ou d'adverbes. Les textes fourmillent d'exemples que ce soit avec l'usage d'adverbes tels que principalement, exclusivement, essentiellement, prioritairement, manifestement... Les adjectifs ne sont pas en reste. Le juge lui-même ne dédaigne pas y recourir.

Il suffit de songer par exemple aux conditions requises pour obtenir gain de cause dans le cadre du référé-suspension régi par l'article L. 521-1 du code de justice administrative. La condition d'urgence requise par ce texte est regardée comme remplie lorsque la décision administrative contestée préjudicie de manière suffisamment grave et immédiate à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre (CE, sect., 19 janv. 2001, *Confédération nationale des radios libres*, req. n° 228815, Lebon 29, avec concl.  ; AJDA 2001. 152  et 150, chron. M. Guyomar et P. Collin ). Dans le contentieux de la responsabilité, l'adjectif pèse d'un poids qui peut être décisif, que ce soit pour l'exigence d'une faute lourde pour engager la responsabilité d'une personne publique (par exemple pour les autorités de tutelle ou de contrôle, CE, ass., 29 mars 1946, *Caisse départementale d'assurances sociales de Meurthe-et-Moselle*, req. n° 41916, Lebon 100  ou, pour l'exercice par le juge administratif de la fonction juridictionnelle, CE, ass., 29 déc. 1978, *Darmont*, req. n° 96004, Lebon 542  ; AJDA 1979. 45, note M. Lombard) ou pour l'ouverture du droit à indemnisation (préjudice direct et certain, préjudice anormal et spécial pour ouvrir droit à indemnisation dans le cas de la responsabilité sans faute). Cette adjonction est à la vérité inévitable, même si elle conduit déjà, compte tenu des termes utilisés, à quelques interrogations des praticiens sur leur signification exacte et force le juge à en préciser les contours.

En règle générale le même adjectif ou le même adverbe suffit pour cerner au mieux la portée de la règle de droit. Il est moins fréquent de voir cette même règle définie au gré d'adjectifs différents. Tel est pourtant le cas pour la définition du domaine public immobilier. Spécial, indispensable, global ou virtuel servent, selon les cas et aussi selon les périodes, à en définir ses contours.

Le gestionnaire du domaine doit, à cet égard, savoir manier les adjectifs utilisés et en mesurer la signification exacte afin d'éviter quelques déconvenues en cas de vente d'un bien qui, au regard de cette définition, relèverait du domaine public et qui, de ce fait, est inaliénable avant tout déclassement. L'occupant du domaine ne doit pas davantage les ignorer tant sa situation est radicalement différente selon la nature de la dépendance qu'il a été autorisé à occuper, la précarité si c'est le domaine public ou les garanties résultant du bail commercial si c'est le domaine privé, un bien appartenant au domaine public ne pouvant faire l'objet d'un bail commercial (CE 28 janv. 1970, *Consorts Philip-Bissinger*, req. n° 76557, Lebon 58  ; AJDA 1970. 349). Cette précarité est

d'autant plus forte que lorsque la personne publique a loué un bien relevant de son domaine privé par un bail commercial et que les parties décident en cours de bail, par convention, d'affecter ce bien à un service public, cette convention a pour effet d'inclure cet immeuble dans le domaine public et de faire cesser, par voie de conséquence, la possibilité légale de le donner à bail selon les règles du droit commercial (T. confl. 3 déc. 1979, *Ville de Paris c/ Société des établissements de Port-Neuf*, req. n° 2143, Lebon 578 .

Le juge administratif, qui, selon les cas, a conceptualisé lui-même les critères en ayant recours aux adjectifs ou doit leur donner corps lorsqu'ils se trouvent dans la loi, est évidemment attendu par les uns et par les autres pour réduire autant que faire se peut les zones d'ombre et donner à la définition son caractère opératoire tout en lui conférant clarté et intelligibilité.

Dans ce contexte, un regard extérieur posé sur l'état du droit reste interrogateur : les objectifs annoncés avec le code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP) auraient-ils été perdus de vue en chemin ? Comment jongler avec tous ces adjectifs ? Y-a-t-il finalement une cohérence interne qui justifie la pérennité d'un horizon aussi complexe ? Si la situation n'est pas globalement tout à fait satisfaisante, au moins trouve-t-elle sa justification dans de solides considérations que la jurisprudence récente du Conseil d'Etat met particulièrement en évidence. Une synthèse de l'état du droit positif aujourd'hui repose sur trois constats.

En premier lieu, le critère de l'aménagement spécial n'a pas été abandonné, mais il conserve sa pertinence pour caractériser l'appartenance des biens au domaine public avant le 1^{er} juillet 2006, date d'entrée en vigueur du CGPPP. Autrement dit, la gestion du stock reste régie par la portée donnée à cet adjectif. Le critère de l'aménagement indispensable, prévu par le nouveau code, ne peut jouer que pour les biens dont la question de l'entrée dans le domaine public se pose après cette date. Autrement dit, la gestion du flux est soumise à la substance de cet adjectif.



En deuxième lieu, le critère de la domanialité publique globale conserve toute sa pertinence que le bien relève du stock ou du flux.

Enfin, le critère de la domanialité publique virtuelle paraît condamner conformément à l'intention des auteurs du code.

I - Spécial, pour le stock et indispensable, pour le flux






Comme on le sait, avant l'entrée en vigueur du CGPPP, l'appartenance d'un bien au domaine public était subordonné en fonction de critères dégagés par la jurisprudence, en cas d'affectation de ce bien au service public, à la condition qu'il ait été spécialement aménagé en vue du service public auquel il était destiné. L'article L. 2111-1 de ce code dispose désormais que : « Sous réserve de dispositions législatives spéciales, le domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 est constitué des biens lui appartenant qui sont soit affectés à l'usage direct du public, soit affectés à un service public pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de service public ».

Relevons au passage que si la doctrine s'est interrogée sur le fait que la condition d'aménagement ne soit pas mentionnée par ce texte lorsque le bien est affecté à l'usage du public, les auteurs du code n'ont pas eu en vue de supprimer une telle condition qui était expressément mentionnée par la jurisprudence pour identifier la domanialité publique de certains biens.




Il en a été ainsi pour des promenades publiques qui sont regardées comme affectées en cette qualité à l'usage du public et aménagées à cette fin (CE, ass., 22 avr. 1960, *Berthier*, Lebon 264 ; AJDA 1960. I. 78, chron. M. Combarous et J.-M. Galabert) et dans son prolongement (pour un parc municipal, CE, sect., 13 juill. 1961, *M^{me} Lauriau*, Lebon 486 ; AJDA 1961. 469, chron. J.-M. Galabert et M. Gentot ; pour un square, CE, sect., 13 juill. 1961, *Compagnie fermière du casino municipal de Constantine*, Lebon 487 ; AJDA 1961. 469, chron. J.-M. Galabert et M. Gentot ; pour le bois de Vincennes, regardé comme aménagé en promenade publique, CE 14 juin 1972, *Eidel*, req. n° 84967, Lebon 442 ). Cette condition d'aménagement spécial a aussi été retenue dans le cas d'une plage. Il a ainsi été jugé qu'une parcelle de la plage, occupée par un plagiste, était affectée à l'usage du public et faisait l'objet d'un entretien dans des conditions telles qu'elle devait être regardée comme bénéficiant d'un aménagement à cet effet de sorte qu'elle faisait partie du domaine public de la commune (CE, sect., 30 mai 1975, *Dame Gozzoli*, req. n° 83245, Lebon 841  ; AJDA 1975. 348, chron. M. Franc et M. Boyon). Cet entretien se limitait comme on le sait simplement à un nettoyage de la plage et à son rinçage.







En réalité la mention de cette condition d'aménagement n'a pas été reprise dans le CGPPP dans la

mesure où cela n'apparaissait pas nécessaire dès lors que l'affectation d'un bien à l'usage direct du public, et non la seule ouverture à celui-ci, suppose sur le plan technique la réalisation de tels aménagements. L'exemple d'une route est à cet égard éloquent.

La condition de l'aménagement spécial en cas d'affectation du bien au service public, dégagée par la jurisprudence (CE, sect., 19 oct. 1956, *Société « Le Béton » c/ Office national de la navigation*, req. n° 20180, Lebon 375  ; AJDA 1956. 472, concl. M. Long ; GAJA, 17^e éd., n° 73) n'a pas eu, on le sait, l'effet réducteur escompté du champ de la domanialité publique, même si il a été mis en avant pour ne pas retenir l'appartenance au domaine public d'une forêt domaniale (CE, sect., 28 nov. 1975, *Office national des forêts c/ Abamonte, CPAM de la Haute-Saône*, req. n° 90772, Lebon 185  ; AJDA 1976. 149, note F. Julien-Laferrière) ou d'un massif forestier affecté aux besoins du service public de protection de l'environnement (T. confl. 22 oct. 2007, *M^{lle} Doucedame c/ Département des Bouches-du-Rhône*, req. n° 3625, Lebon 505  ; AJDA 2008. 1145 , note M. Canedo-Paris ).









Cherchant à mieux atteindre cet objectif, le CGPPP a donc retenu un nouvel adjectif « indispensable » qui se veut plus exigeant. Mais les décideurs, les usagers ou les occupants du domaine et le juge ne sont pas débarrassés de l'ancien adjectif, qui a encore de (très) beaux jours devant lui.

Il n'était guère douteux que, dans le cas où le litige portait sur une décision prise par l'autorité administrative antérieurement au 1^{er} juillet 2006, le juge ferait application de l'ancienne définition du domaine public immobilier alors même qu'il statuait après l'entrée en vigueur du code (CE, sect., 28 déc. 2009, *Société Brasserie du Théâtre*, req. n° 290937, Lebon  ; AJDA 2010. 841 , note O. Févrot ).

La question était nettement moins évidente dans le cas où le litige était né d'une décision prise par l'autorité administrative postérieurement à l'entrée en vigueur du CGPPP. Le Conseil d'Etat a jugé de la manière la plus nette qu'en l'absence de toute disposition en ce sens, l'entrée en vigueur du CGPPP 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 1^{er} juillet 2006, ne rempliraient plus les conditions désormais fixées par son article L. 2111-1 (CE 3 oct. 2012, *Commune de Port-Vendres*, req. n° 353915, Lebon  ; AJDA 2013. 471 , note E. Fatôme, M. Raunet et R. Leonetti  et 2012. 1882  ; AJCT 2013. 42 , obs. P. Grimaud ). La réserve, dans cette décision de l'absence de toute disposition en ce sens s'explique par le fait que le changement du régime domanial de certains biens existant en stock peut résulter du choix du législateur, comme on l'a vu par exemple avec l'ordonnance n° 2004-825 du 19 août 2004 pour les immeubles à usage de bureaux qui, à l'exclusion de ceux formant un ensemble indivisible avec des biens immobiliers appartenant au domaine public, font partie du domaine privé de ces personnes publiques (art. L. 2211-1 CGPPP).










Cette solution maintient donc sous le régime de l'aménagement spécial les biens qui sont entrés dans le domaine public de la personne publique avant le 1^{er} juillet 2006. On voit bien que l'impératif de sécurité juridique commande cette solution et le silence de l'ordonnance d'où le CGPPP est issu pouvait difficilement être lu comme valant déclassement implicite des biens du domaine qui ne relèveraient plus du régime de la domanialité publique dans la mesure où leur aménagement est certes spécial mais n'est pas indispensable. Les gestionnaires du domaine seront rassurés de savoir que la pérennité du régime des occupations privatives du domaine public est garantie et n'est pas bouleversée.




Cette solution n'est pas sans inconvénient puisque va coexister pour un temps infini un double régime des biens selon leur date d'entrée dans le domaine public autour de la date charnière du 1^{er} juillet 2006.

Car il ne fait pas de doute que, pour le flux des biens, à savoir ceux pour lesquels la question de leur date d'entrée dans le domaine public se pose après le 30 juin 2006, le critère de l'aménagement indispensable devra être mis en oeuvre. La jurisprudence du Conseil d'Etat n'a pas encore précisé les contours exacts de cette notion. On relèvera seulement qu'il y est fait référence par la décision de l'assemblée du contentieux relative à la définition des biens de retour (CE 21 déc. 2012, *Commune de Douai*, req. n° 342788, Lebon  ; AJDA 2013. 7  et 457 , chron. X. Domino et A. Bretonneau  ; D. 2013. 252, obs. D. Capitant  ; AJCT 2013. 91 , obs. O. Didriche  ; RFDA 2013. 25, concl. B. Dacosta ). Le critère de l'aménagement indispensable se voulant plus exigeant que celui de l'aménagement spécial, on peut penser que les solutions jurisprudentielles dégagées au vu de cet ancien critère et particulièrement compréhensives ne seront pas confirmées, telle celle retenue dans l'affaire *M^{me} Gozzoli*. Sous l'empire du nouveau

critère, l'aménagement consistant en une chaîne et deux poteaux pour interdire la circulation des véhicules le long de l'ancienne nécropole gallo-romaine dans l'allée des Alyscamps suffirait-il pour être considéré comme indispensable (CE, ass., 11 mai 1959, *Dauphin*, req. n° 64440, Lebon 294 ; AJDA 1959. I. 113, chron. M. Combarrous et J.-M. Galabert) ? Il reviendra aussi à la jurisprudence de préciser si, pour qu'il entraîne la qualification de dépendance du domaine public, l'aménagement indispensable doit être totalement achevé ou si un début de réalisation emporte cette conséquence. L'emploi du présent du subjonctif dans l'article L. 2111-1 du CGPPP (« pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable ») et non d'un temps passé milite fortement pour estimer que le législateur a entendu conférer la domanialité publique aux biens en cause dès le début de la réalisation matérielle de l'aménagement et non seulement à la fin de cette réalisation. La jurisprudence a déjà admis l'application du régime de la domanialité publique dans un cas où il avait seulement été procédé au nivellement, à l'empierrement et à l'établissement de pistes cimentées d'atterrissage en vue de la construction d'un aéroport, les travaux ayant dû être interrompus en juin 1940 (CE 1^{er} oct. 1958, *Hild*, Lebon 463).


II - Global, pour le stock et pour le flux


Dégagée par voie jurisprudentielle essentiellement pour des raisons d'opportunité, la domanialité publique globale permet de ranger sous le même régime de domanialité publique l'ensemble des biens inclus dans une emprise foncière déterminée où le service public s'exerce, y compris à la vérité ceux qui ne sont pas encore affectés en tant que tels à ce service (Ch. Maugué et G. Bachelier, *Genèse et présentation du code général de la propriété des personnes publiques*, AJDA 2006. 1073 ). Force est de constater que le CGPPP ne dit mot de cette notion qui conserve son caractère jurisprudentiel. Il s'agit plutôt d'une domanialité publique horizontale qui soulève, sous cet angle, une question différente de celle de l'indissociabilité mentionnée à l'article L. 2111-2 du CGPPP précisant la règle de l'accessoire ou de celle de l'indivisibilité des différents éléments verticaux composant un immeuble prévue à l'article L. 2211-1 du CGPPP (pour une indivisibilité : CE 11 mars 1987, *Nivose*, req. n° 73938, Lebon 91  ; CE 7 mai 2012, *SCP Mercadier et Krantz*, req. n° 342107, Lebon  ; AJDA 2012. 979  et pour une divisibilité : CE 24 janv. 1990, *Boulier*, req. n° 101154 ; CE 13 déc. 2006, *SARL Le Dôme du Marais*, req. n° 286252, Lebon 862  ; AJDA 2007. 1092  ; CE 11 déc. 2008, *M^{me} Perreau-Polier*, req. n° 309260, Lebon 734  ; AJDA 2009. 828 , note O. Févrot ).

La domanialité publique globale signifie que le bien, qui sera reconnu comme relevant du domaine public, constitue l'un des éléments de l'organisation d'ensemble affectée au service public et est dès lors, au même titre que les autres éléments constituant cette organisation d'ensemble, affecté à l'utilité générale. Elle est mise en oeuvre pour des terrains compris dans l'enceinte d'un port (CE, sect., 19 oct. 1956, *Société « Le Béton »*, préc. ; CE 8 mars 1993, *Consorts Villedieu et SARL Villedieu Pneus*, req. n° 119801, Lebon 759  ; CE 17 déc. 2003, *Société Leader Racing*, req. n° 236827), d'un aéroport (CE 25 mars 1988, *Consorts Demereau*, req. n° 81279, Lebon 778 ) ou d'une gare (CE 2 oct. 1987, *SA « Le Sully d'Auteuil »*, req. n° 54020, Lebon 726 .



Cette jurisprudence n'est nullement remise en cause par la nouvelle définition du domaine public. Naturellement, cette théorie jurisprudentielle ne pourra être mise en oeuvre lorsque la loi détermine la composition du domaine public et elle cède dans le cas où le législateur retient une solution différente. Ainsi l'article 12 III de la loi n° 2010-597 du 3 juin 2010, relative au Grand Paris prévoit que les espaces appartenant à l'établissement public Société du Grand Paris situés dans les gares qui sont à usage de parkings, de commerces ou de locaux d'activité, s'ils ne sont pas affectés au service public du transport, font partie du domaine privé de cet établissement.


III - Virtuel, seulement pour le stock ?

La théorie de la domanialité publique, conceptualisée par la doctrine (v. E. Fatôme et J Moreau, AJDA 1985. 620) à partir de la décision *Eurolat* (CE 6 mai 1985, *Association Eurolat, Crédit foncier de France*, req. n° 41589, Lebon 141  ; RFDA 1996. 21, concl. B. Genevois) a pour conséquence de soumettre un bien aux principes de la domanialité publique (inaliénabilité, imprescriptibilité) bien qu'il ne relève pas encore du domaine public au seul motif que la personne publique prévoyait de façon certaine une affectation à un service public moyennant des aménagements et alors même que ceux-ci ne sont pas encore réalisés.

Contrairement à ce que semble considérer la doctrine, qui s'en prévaut, la décision *Préfet de la Meuse* (CE 1^{er} févr. 1995, req. n° 127969, Lebon 782 ) ne peut être citée à l'appui de cette théorie, car elle repose en réalité sur toute une autre justification. Dans cette affaire, le conseil général de la Meuse avait décidé de faire le siège de l'hôtel du département dans un immeuble antérieurement affecté au service public de l'éducation nationale. Conformément à cette décision, un permis de construire avait été obtenu par le département qui, à la suite de divers appels

d'offres, avait en outre désigné les organismes chargés de superviser l'exécution des travaux nécessaires à la réalisation des aménagements spéciaux requis pour adapter cet immeuble au service public de l'administration départementale. Le département avait décidé de déclasser le bien en cause. Il est jugé dans cette affaire qu'alors même que lesdits aménagements n'avaient pas encore été réalisés, le conseil général, qui avait engagé les opérations destinées à maintenir l'affectation de l'immeuble à un service public, ne pouvait légalement décider de le déclasser. Ce qui a été censuré ici est une fraude à la loi, le déclassement étant opéré en vue de permettre la vente et la réalisation des travaux en dehors du cadre de la réglementation sur les marchés publics puis le rachat de l'immeuble achevé. Il n'est point besoin de la théorie de la domanialité virtuelle pour sanctionner une fraude à la loi.



Est souvent cité à l'appui de cette théorie la jurisprudence par laquelle il a été jugé qu'un immeuble propriété de la commune qui y avait entrepris des travaux aux fins de l'affecter au service public du développement économique et touristique constituait une dépendance de son domaine public, alors même que l'affectation au service public n'était pas encore effective (CE 25 janv. 2006, *Commune de La Souche c/ Claite*, req. n° 284878, Lebon 862  ; AJDA 2006. 231 ). En l'espèce, les travaux avaient déjà été entrepris en vue de l'affectation au service public.

Cette théorie avait connu un élan supplémentaire et retentissant avec l'avis du 31 janvier 1995 des sections de l'intérieur et des travaux publics du Conseil d'Etat réunies, rendu à propos d'un terrain nu appartenant à l'Etat dont le ministère de l'intérieur était affectataire et qu'il envisageait d'utiliser pour y installer des services administratifs (*Etudes et documents*, n° 47, p. 407 ; E. Fatôme et Ph. Terneyre, *Le financement privé de la construction d'ouvrages publics*, en particulier sur le domaine public, AJDA 1997. 126 ). L'avis indique que « l'appartenance d'un terrain nu au domaine public ne se concrétise que dans la mesure où ce terrain reçoit une affectation à l'usage direct du public ou à un service public moyennant des aménagements spéciaux ». Et il ajoute que « le fait de prévoir de façon certaine l'une ou l'autre de ces destinations implique cependant que le terrain est soumis dès ce moment aux principes de la domanialité publique ». La même analyse est présente dans l'avis du 18 mai 2004 de la section de l'intérieur (*Etudes et documents*, n° 56, p. 185) relatif aux locaux destinés à abriter la cinémathèque.

Les auteurs du CGPPP avaient entendu réduire cette zone grise et si possible, comme le mentionne le rapport au président de la République, la faire disparaître. L'objectif est-il atteint ? Pour le passé, à savoir avant le 1^{er} juillet 2006, la réponse est clairement négative. Pour le futur, on peut le penser mais cette question reste toujours controversée et elle ne trouvera sa réponse définitive que lorsqu'un cas pertinent épuisera définitivement si cela est possible la controverse.

Il est aujourd'hui acquis que cette théorie demeure applicable pour les biens qui, avant le 1^{er} juillet 2006, relevaient du domaine public virtuel. La question n'avait pu être tranchée par la décision du Conseil d'Etat du 24 juin 2011 (*Société Magenta développement*, req. n° 337190), dans la mesure où, si la société se prévalait des dispositions du CGPPP pour soutenir qu'elles devaient être prises en compte pour apprécier la domanialité publique du terrain en litige dans la mesure où elles ne permettaient plus, depuis l'entrée en vigueur de ce code, la mise en oeuvre de la théorie de la domanialité publique virtuelle, ce moyen a été écarté au motif radical que les dispositions de ce code n'étaient pas applicables au territoire de la Nouvelle-Calédonie où se situait le litige.

Cette question est désormais réglée pour le stock.

Le Conseil d'Etat vient en effet de rappeler les règles de la domanialité publique applicables avant l'entrée en vigueur du CGPPP et, faisant application des principes résultant de la domanialité publique virtuelle sous cet empire, juge que le fait de prévoir de façon certaine un aménagement spécial du bien concerné en vue du service public implique que celui-ci est soumis, dès ce moment, aux principes de la domanialité publique. Le Conseil d'Etat statuant au contentieux a ainsi repris mot pour mot l'avis du 31 janvier 1995. Mais, se situant dans le prolongement de la décision *Commune de Port-Vendres* du 3 octobre 2012 précitée et faisant application de la même grille d'analyse, il juge 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, n'ayant encore fait l'objet d'aucun aménagement, appartenaient antérieurement au domaine public en application de la règle énoncée ci-dessus, alors même qu'en l'absence de réalisation de l'aménagement prévu, elles ne rempliraient pas l'une des conditions fixées depuis le 1^{er} juillet 2006 par l'article L. 2111-1 du CGPPP qui exige, pour qu'un bien affecté au service public constitue une dépendance du domaine public, que ce bien fasse déjà l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public (CE 8 avr. 2013, *Association ATLALR*, req. n° 363738, Lebon  ; AJDA 2013. 764 ).

Il nous semble résulter clairement de cette décision que, pour les biens dont la personne publique aurait décidé l'affectation au service public mais sans qu'ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public, la domanialité publique sera désormais exclue. En effet, la constatation matérielle que des aménagements sont en train de se réaliser, qui, seule, doit permettre de définir avec certitude cette affectation, fait défaut. Un tel constat objectif irait dans le sens de la sécurité juridique pour le gestionnaire du domaine, pour les occupants et pour les tiers. *A priori*, le flux ne devrait donc plus être concerné par la domanialité publique virtuelle.






Néanmoins et comme la doctrine s'interroge sur la pérennité de cette théorie et revendique aussi son utilité (Ph. Yolka, Faut-il réellement abandonner la domanialité publique virtuelle ?, JCP Adm. 2010, n° 2073), il est préférable d'attendre encore un peu pour être de manière certaine définitivement et totalement éclairé, bien qu'à notre avis cette question est clairement tranchée par cette décision. Le débat sera totalement clos lorsque sera jugé le régime domanial applicable à un bien pour lequel, après le 1^{er} juillet 2006, il aura été prévu de façon certaine son affectation au service public mais lorsqu'aucun aménagement n'aura été réalisé.

Quoi qu'il en soit, les quatre adjectifs, qui servent à qualifier l'appartenance d'un bien au domaine public, continueront encore pour un long moment à alimenter les débats. Y en a-t-il trop ? A la vérité, ces adjectifs ne doivent pas être tous mis sur le même plan. « Spécial » ou « indispensable » servent de façon générale et déterminante à l'identification du domaine public immobilier. Ces adjectifs se succèdent dans le temps et leur substance n'est pas superposable : cela était sans doute inévitable. « Global » ne joue que lorsque l'enveloppe au sein de laquelle se trouve la dépendance domaniale qu'il s'agit de qualifier a été définie comme relevant du domaine public en application de ces critères généraux. « Virtuel » tend au contraire à permettre une anticipation sur la vérification du critère général.

Mots clés :

DOMAINE * Domaine public * Domaine public immobilier

(1) L'AJDA, dans son n° 17/2013, a publié un dossier intitulé « Le CGPPP, sept ans après », constitué, outre la présente contribution, des articles suivants :

- Etienne Fatôme, La consistance du domaine public immobilier général sept ans après le CGPPP, p. 965  ;
- Philippe Yolka, Autour de l'article L. 2112-1 du CGPPP, p. 974  ;
- Caroline Chamard-Heim, Le projet de code de la propriété publique en Polynésie française, p. 979  ;
- Rozen Noguellou, Le droit des propriétés publiques, aspects constitutionnels récents, p. 986  ;
- Fabrice Melleray, L'utilisation privative du domaine public, p. 992 .