

# **Les cessions de biens publics immobiliers**

Aurélien BARBATO

Sous la direction de Madame le Professeur Caroline CHAMARD-HEIM

Mémoire présenté et soutenu en vue de l'obtention du

**Master 2 Droit public**

Parcours Recherche

**Droit public fondamental**

Année universitaire 2010-2011



## AVANT-PROPOS

L'Équipe de droit public, alors animée par madame le professeur Sylvie Caudal, a décidé, il y a quelques années, de lancer une collection des « *Mémoires de l'Équipe de droit public* » destinée à publier les meilleurs mémoires des masters 2 recherche qui lui sont rattachés.

Cette démarche constitue à présent un élément à part entière de la politique scientifique de cette équipe dont l'objectif est de valoriser les meilleurs travaux de recherche réalisés au cours d'une année universitaire.

Certes, ces travaux n'ont pas la dimension d'une thèse mais, qu'ils aient une forte dimension historique, positiviste ou théorique, ils constituent un travail original dont la qualité est attestée par les responsables des masters concernés. Ces travaux participent également au rayonnement des travaux de l'Équipe de droit public.

C'est dans ce cadre que s'inscrit le mémoire de monsieur Aurélien Barbato, qui est le 18<sup>ème</sup> volume de cette collection.

Ce mémoire, qui porte sur « *Les cessions de biens publics immobiliers* », a été préparé sous ma direction. Il a été soutenu en 2011 dans le cadre du Master 2 Recherche Droit public fondamental.

Cette étude est d'une véritable actualité juridique et trouve sa place dans un questionnement traditionnel du droit public français.

Tel un guide pratique à destination des collectivités publiques, cette analyse retrace le cheminement des cessions de biens publics immobiliers sous l'angle de règles et procédés variant en fonction des acteurs et des biens concernés. Entre protection traditionnelle des patrimoines publics, et émergence d'une logique de valorisation par la cession, cette étude prend acte des avancées textuelles et jurisprudentielles pour mettre en lumière les marges de manœuvre dont disposent aujourd'hui les propriétaires publics.

La qualité de ce travail a été reconnue au sein du Master et de l'Équipe de droit public. Il paraissait alors indispensable d'en assurer sa diffusion au-delà des murs de notre faculté de droit ; c'est chose faite au travers de la présente publication.

**Caroline Chamard-Heim**

*Professeur de droit public*

*Directrice de l'Équipe de droit public de Lyon*

*Université Jean Moulin – Lyon 3*



## **REMERCIEMENTS**

Mes premiers remerciements s'adressent tout naturellement à Madame le Professeur Caroline CHAMARD-HEIM, qui a accepté d'assurer la direction de ce mémoire de recherche.

Je remercie aussi le Professeur Hervé de GAUDEMAR pour sa participation au jury.

Ma reconnaissance se tourne également vers l'ensemble des personnes qui ont contribué à la réalisation de ce travail.

A Madame Isabelle CADET, pour son soutien tout au long de ce projet.

A Monsieur Sébastien RENEVIER, pour m'avoir guidé dans la compréhension de la conciliation entre règle de droit et pratique.

A ma Famille, pour ses encouragements et sa présence.



## INDEX DES SIGLES ET ABREVIATIONS

AJDA	Actualité juridique de droit administratif
AJDI	Actualité juridique droit immobilier
Bull. civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre civile
c/	Contre
CA	Cour d'appel
CAA	Cour administrative d'appel
Cass.	Cour de cassation
Cass. Civ.	Cour de cassation, chambre civile
Cass. Com.	Cour de cassation, chambre commerciale
CC	Conseil constitutionnel
CDE	Code du domaine de l'Etat
CE	Conseil d'Etat
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CGCT	Code général des collectivités territoriales
CGPPP	Code général de la propriété des personnes publiques
CJCE	Cour de justice des communautés européennes
CSP	Code de la santé publique
DDFIP	Direction départementale des finances publiques
Ed.	Edition
EDCE	Etudes et documents du Conseil d'Etat
Fasc.	Fascicule
GAJA	Grands arrêts de la jurisprudence administrative
Gaz. cnes	Gazette des communes
J-Cl.	Juris-classeur
JCP A	La semaine juridique, édition administrative
JCP N	La semaine juridique, édition notariale
JO	Journal officiel
LOLF	Loi organique relative aux lois de finances
n°	Numéro
p.	Page
PUF	Presses universitaires de France
QE	Question écrite
QPC	Question prioritaire de constitutionnalité
RDP	Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger
Rec. CE	Recueil Lebon des décisions du Conseil d'Etat
Rev. dr. imm.	Revue de droit immobilier
RFDA	Revue française de droit administratif
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
SOVAFIM	Société de valorisation foncière et immobilière
t.	Tome
TA	Tribunal administratif
TC	Tribunal des conflits



# **SOMMAIRE**

## **INTRODUCTION**

### **TITRE I : LE CADRE PROCEDURAL DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS**

#### **CHAPITRE I : LES MODALITES DE TRANSFERT ENTRE PATRIMOINES DES BIENS PUBLICS IMMOBILIERS PAR LA CESSION**

Section 1 : Vers une généralisation des règles de publicité et de mise en concurrence dans les modes de cession de biens publics

Section 2 : L'influence de la logique privatiste dans les cessions de biens publics immobiliers

#### **CHAPITRE II : LE CONTROLE DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS**

Section 1 : La subordination des rapports juridiques à l'aptitude des biens à être cédés

Section 2 : Le renforcement des contrôles des cessions de biens publics immobiliers

### **TITRE II : LA VALORISATION DES BIENS PUBLICS IMMOBILIERS PAR LA CESSION**

#### **CHAPITRE I : L'OPTIMISATION DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS, UNE PREROGATIVE DU PROPRIETAIRE**

Section 1 : Les cessions de biens publics immobiliers, facteur de régénération des patrimoines publics

Section 2 : Les cessions de biens publics, facteur d'attrait économique

#### **CHAPITRE II : LA MODULATION DU PRIX DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS EN FONCTION DE L'INTERET GENERAL DE L'OPERATION**

Section 1 : La valorisation économique des biens publics immobiliers compensée par l'intérêt général de l'opération de cession

Section 2 : La valorisation par les cessions de biens publics immobiliers réalisées au prix du marché



## INTRODUCTION

La propriété publique semble « vouée à une cure de minceur, au terme de laquelle ne subsisteraient en son sein que les biens affectés aux usages publics les plus importants, tandis que les autres seraient remis aux soins du marché »<sup>1</sup>. Tel est le constat réalisé par le Professeur Philippe YOLKA, qui ne manque pas d'intérêt au jour où la France ainsi que de nombreuses autres nations subissent le contrecoup d'une crise économique d'ampleur.

Les cessions constituent les opérations juridiques caractéristiques de cette réduction du périmètre des patrimoines. Le patrimoine est souvent présenté comme distinct des éléments qui le composent, celui-ci étant apte à subsister en tant qu'unité abstraite. Il s'agit en réalité d'un « concept doctrinal informant toute l'analyse des richesses »<sup>2</sup>. Il convient d'opter pour une analyse pyramidale de la situation en axant notre regard sur les concepts de patrimoine et de propriété, avant d'approfondir les notions de cession et de biens publics immobiliers, et de poser les limites de notre étude.

Le Professeur Caroline CHAMARD-HEIM a pu préciser que si « les premiers patrimoines publics, au sens strict, sont apparus avec l'institution des personnes publiques, c'est-à-dire dès le droit romain (...) des « propriétés » publiques existaient déjà dans les civilisations antérieures dans lesquelles une personne, roi ou pharaon, incarnait légitimement l'autorité publique »<sup>3</sup>. Cette distinction entre patrimoines publics et privés rejoint l'opposition entre sphère publique et privée, entre personne morale de droit public et personne privée. Les cessions, en tant que procédés aptes à modeler le contenu de patrimoines et manifestant par principe un droit de propriété sur une chose sont analysables sous l'angle du droit privé comme du droit public. Le Code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP) issu d'une ordonnance du 21 avril 2006 (2006-460) constitue d'ailleurs une œuvre d'inspiration civiliste comme en témoigne sa structure fragmentée en trois axes principaux, l'acquisition, la gestion, et enfin la cession des biens publics.

---

1. YOLKA (P.), *La propriété publique, éléments pour une théorie*, LGDJ, Bibliothèque de droit public, Tome 191, 1997.

2. DROSS (W.), MALLET-BRICOUT (B.), L'avant-projet de réforme du droit des biens : premier regard critique, *Recueil Dalloz 2009*, p.508.

3. CHAMARD-HEIM (C.), Droit de propriété, *JCL Libertés*, Fasc. 710, 2011.

Si le Professeur Gérard CORNU définissait la cession comme une « transmission entre vifs, du cédant au cessionnaire, d'un droit réel ou personnel, à titre onéreux ou gratuit »<sup>4</sup>, l'appréhension de cette notion par le droit public serait nécessairement modelée à ses particularismes mêmes. Il serait possible de faire un parallèle avec la notion d'acte de disposition, bien connue du droit civil des obligations. Ainsi, le Professeur Gérard CORNU l'identifiait comme celui qui « engage le capital ou engage l'avenir. L'opération risque d'aboutir à une perte de substance dans le patrimoine de son auteur. La vente d'immeuble constitue le type le plus achevé et le plus simple de l'acte de disposition »<sup>5</sup>. La cession en tant qu'outil permettant de vider un patrimoine de sa substance, constitue par conséquent un acte grave.

Si l'on s'accorde sur le fait que la cession induit une sortie d'un patrimoine, elle semble à certains égards prendre l'apparence d'une boule à facettes présentant à son utilisateur un panel de possibilités parmi lesquelles figure la vente. La notion paraît être en elle-même ambiguë comme le démontre d'ailleurs la structure du CGPPP qui, tout en abordant la problématique de la « cession » dans le cadre de sa troisième partie, et y envisage successivement la vente, l'échange, l'apport, la remise en jouissance des casernes ou encore un cas spécifique pour les cessions à titre gratuit, comporte un titre II consacré aux « procédures de cession et d'échange » assimilant la cession en une vente. Il convient de noter dès à présent que notre étude gravitera essentiellement autour des problématiques liées aux ventes, bien que la question du prix nous conduira évidemment à porter notre analyse sur les cessions à titre gratuit. De même, d'autres aspects de gestion des patrimoines publics pourront être soulevés succinctement et mis en rapport avec ces modes privilégiés de cession.

Les cessions portent nécessairement sur certaines choses. Or, si tous les biens, qu'ils soient publics ou privés constituent des choses, toute chose ne peut être qualifiée de bien. Comme le note le Professeur LAVIALLE, « en réalité, ce qui transforme une chose en bien, c'est le fait qu'elle a une valeur et qu'elle présente des caractéristiques permettant son appropriation alors qu'une chose conserve cette qualité »<sup>6</sup>. Il y aurait donc des choses qui, compte tenu de leurs caractéristiques intrinsèques ne pourraient être qualifiées de biens et ne pourraient faire l'objet d'une cession. Ainsi, la *res communis* ne pourrait en toute logique

---

4. CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 4<sup>ème</sup> éd., p.138.

5. CORNU (G.), *Droit civil. Introduction Les personnes Les biens*, Montchrestien, 12<sup>ème</sup> éd. 2005, p.60.

6. LAVIALLE (C.), La condition juridique de la monnaie fiduciaire, *RFDA* 2009, p.669.

faire l'objet d'une appropriation dans son intégralité, seul un droit d'usage demeurant envisageable. En effet, DOMAT a pu souligner au cours du XVIII<sup>e</sup> siècle qu'il existe au delà des choses dans le commerce, d'autres éléments tels que « les cieux, les astres, la lumière, l'air et la mer, (...) tellement communs à toute la société des hommes, qu'aucun ne peut s'en rendre le maître, ni en priver les autres »<sup>7</sup>.

Pour le Doyen CARBONNIER, les biens sont les « choses vues par le droit »<sup>8</sup>, l'appréhension juridique semble réalisée à angles variables, faisant apparaître au delà d'une unité présumée des biens, une divisibilité juridique manifestant « un droit coupeur d'espace »<sup>9</sup>. Une première classification émerge ainsi du Code napoléonien en son 516<sup>ème</sup> article en ce qu'il dispose que « Tous les biens sont meubles ou immeubles », celle-ci ne représentant que la partie émergée de l'*iceberg*.

L'apparence est en réalité trompeuse, la qualification de bien semblant parfois être étendue au-delà des limites naturelles. Si l'article 16-1 du Code civil issu de la loi du 29 juillet 1994 dispose que « chacun a droit au respect de son corps. Le corps humain est inviolable. Le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial » comment expliquer que ces éléments puissent constituer des biens susceptibles d'appropriation ? Tel est porté à notre attention le cas de la dépouille mortelle de la Vénus hottentote, ou encore des têtes maories ayant intégré des collections muséales et donc des patrimoines publics.

Plus novatrice encore, l'extension du patrimoine s'exprime désormais au travers d'un phénomène de dématérialisation. Ainsi, l'Etat français prend note des grandes idées rédigées sous la plume des grands auteurs, dont Victor HUGO qui écrivit dans son recueil de poèmes Odes et Ballades de 1827 que « Le plus beau patrimoine est un nom révééré ». La captation de l'imaginaire par le droit permet aujourd'hui à l'Etat de tirer profit de son image. Ainsi, le droit d'utilisation de la marque « Louvre » conféré à Abu Dhabi par la France sera générateur de près de 400 millions d'euros en contrepartie du bénéfice de « la réputation d'excellence du musée français »<sup>10</sup>.

---

7. DOMAT (J.), *Les lois civiles dans leur ordre naturel*, 1764, tome 1, livre préliminaire, titre III, Sect.1, p.13.

8. CARBONNIER (J.), *Droit civil, Tome 3, les biens*, 19<sup>e</sup> éd., 2000, n°45.

9. HOLLEAUX (A.), La fin des règles générales, *Bulletin de l'Institut international d'administration publique*, 1976, n°39, p.419.

10. Rapport BALKANY (P.), Assemblée nationale, n°239, 2 oct. 2007.

L'incorporel est en effet saisi par le droit même lorsque sont visés des biens immeubles, comme en témoigne l'existence d'immeubles incorporels et l'importance accordée aujourd'hui aux droits réels immobiliers conférés pour une durée déterminée sur le domaine public comme sur le domaine privé.

Il n'en demeure pas moins que « les biens des personnes publiques paraissent essentiellement corporels »<sup>11</sup> et la distinction plus globalisante entre meubles et immeubles présente l'avantage d'apporter une vue d'ensemble sur ces biens que Gérard CORNU qualifiait de « choses, les bonnes choses de cette terre : la terre, ses prés, ses champs, ses forêts et, dessous, dessus ou derrière (...) les fruits, les maisons, palais, châteaux, jardins et domaines, l'or, l'argent, les bijoux, les richesses, les mille et un trésors et joyaux de la sueur ou de la chance. Voilà dirait-on l'objet du droit des biens »<sup>12</sup>. Elle constitue ainsi selon le Professeur Frédéric ZENATI-CASTAING la « clé de voute de la théorie des biens »<sup>13</sup>, distinction par ailleurs reprise au sein même du CGPPP. S'il peut paraître complexe de ranger certains biens dans une catégorie plutôt qu'une autre, il convient de noter que le Code civil qualifie certains biens par leur nature, tel est le cas des fonds de terre et des bâtiments qui constituent des immeubles<sup>14</sup>.

Néanmoins, alors même que « la propriété des personnes publiques sur leurs biens est de même nature que celle des personnes privées sur les leurs »<sup>15</sup>, une distinction est réalisée entre biens publics et privés. Il est constant que, « par biens publics, il faut entendre tous les biens appartenant à des personnes publiques »<sup>16</sup>, ceux-ci étant par ailleurs éclairés par l'article 537 alinéa 2 du Code civil qui désigne des « biens qui n'appartiennent pas à des particuliers ».

Ceci tend à conforter la remarque formulée par Léon DUGUIT selon laquelle « c'est une erreur grave de croire que toutes ces choses sont dans la même situation et soumises aux mêmes règles »<sup>17</sup>.

---

11. DELVOLVE (P.), L'utilisation privative des biens publics, *RFDA* 2009, p.229.

12. CORNU (G.), *Droit civil, Introduction Les personnes Les biens*, Montchrestien, 12<sup>ème</sup> éd. 2005, p.373.

13. ZENATI-CASTAING (F.), La proposition de refonte du livre II du Code civil, *Etude critique, RTD Civ.* 2009, p.211.

14. Article 518 du Code civil.

15. GAUDEMET (Y.), Actualité de la dissociation des droits sur le sol en droit public, *Rev. dr. imm.*, 2009, p8.

16. DELVOLVE (P.), L'utilisation privative des biens publics, *Essai de synthèse, RFDA* 2009, p.229.

17. DUGUIT (L.), *Traité de droit constitutionnel*, t.III, 3<sup>e</sup> éd., 1928.

Cette pluralité de règles dépasse d'ailleurs la simple compartimentation entre biens meubles et immeubles, raison pour laquelle nous orienterons notre champ d'étude sur les problématiques approchant les cessions d'immeubles bâtis ou non bâtis afin de faire ressortir la divergence de mécanismes applicables. Le choix d'une approche immobilière des cessions semble judicieux dans un contexte juridique évoluant vers la valorisation des patrimoines publics passant par la facilitation de leur circulation. Les biens meubles étant déjà par principe matériellement et juridiquement mobiles<sup>18</sup> excepté certains d'entre eux présentant un intérêt public particulier<sup>19</sup>, l'analyse de leur cession semblerait moins pertinente bien que certaines questions telles que la « respiration des collections publiques » soient intéressantes<sup>20</sup>.

La volonté de maîtriser la libre circulation des biens par le droit n'est pas une question nouvelle et l'analyse de l'Histoire de France présente un intérêt particulier pour comprendre ce que constituent aujourd'hui les règles propres aux cessions de biens publics.

L'avènement du principe d'inaliénabilité des propriétés du Roi est souvent présenté à tort comme étant la résultante de l'Edit de Moulins de 1566. En effet le concept illuminait déjà les esprits du XIV<sup>ème</sup> siècle, comme en témoigne une ordonnance remontant à Philippe V du 29 juillet 1318 dans laquelle le roi déclara que toutes les aliénations immobilières réalisées depuis Saint Louis seraient révoquées<sup>21</sup>. L'avènement au trône de Charles V marquera une étape supplémentaire puisque dès 1364 prendra forme une coutume ayant pour objet d'intégrer dans le serment formulé lors d'un sacre une clause d'inaliénabilité engageant (normalement) le nouveau roi<sup>22</sup>. Il est également possible de citer un édit de François 1<sup>er</sup> du 30 juin 1539 qui consacre de manière écrite le principe d'inaliénabilité du domaine royal, tout en affirmant la révocation des engagements précédemment réalisés, source d'une réelle instabilité juridique des cessions intervenues à l'époque.

Finalement, l'ordonnance de Moulins rendue en 1566 sous le règne de Charles IX, sur proposition du chancelier Michel de L'HOSPITAL ne fut que l'occasion d'ancrer « la mise en

---

18. Article 528 du Code civil.

19. Du point de vue de l'histoire, de l'art, de l'archéologie, de la science ou de la technologie (L.2112-1 du CGPPP).

20. Rapport RIGAUD (J.), Réflexion sur la possibilité pour les opérateurs publics d'aliéner des œuvres de leurs collections, 2008.

21. COËNT (J-F.), Du bon usage des ordonnances de Moulins, *AJDA* 2003, p.2318.

22. JUEN (P.), La compatibilité du principe d'inaliénabilité avec la constitution de droits réels, *Rev. dr. imm.* 2000, p.121.

ordre, et pour ainsi dire la codification, des maximes anciennes sur l'union et la conservation du domaine de la Couronne »<sup>23</sup>. Le caractère absolu de l'inaliénabilité ne sera d'ailleurs pas atteint par ce dernier texte puisqu'il prévoit des exceptions dont l'aliénation pour la nécessité de la guerre. Cette idée de transformation de biens en richesses fongibles en cas de nécessité est toujours d'actualité, l'Histoire présentant néanmoins quelques cas marquant tels que l'annonce du 3 décembre 1689 faite par Louis XIV manifestant son vœu de faire fondre le mobilier d'argent afin de soutenir l'effort de guerre contre la coalition menaçant la France<sup>24</sup>. Il n'en demeure pas moins qu'une distinction était réalisée par les juristes entre le domaine fixe qui était par principe inaliénable, et le domaine casuel constitué de biens acquis par le roi au cours de son règne et qu'il pouvait par principe céder librement. Une autre distinction était réalisée entre grand domaine « préservé des monarques qui pourraient chercher à dilapider les biens » et petit domaine qui étant quant à lui aliénable dès lors que les biens qui le composaient étaient généralement « sans grande valeur comme des terrains vagues »<sup>25</sup>. Or force est de constater la rupture avec le droit contemporain qui n'écarte pas les cessions des biens les plus clinquants et fait donc preuve d'une plus grande neutralité, les volontés politiques s'orientant même dans le sens des biens publics les plus prestigieux et les moins aptes à satisfaire l'intérêt général<sup>26</sup>.

Il faut néanmoins noter que c'est entre le XIV<sup>ème</sup> et le XVI<sup>ème</sup> siècles que s'est forgé le domaine de la Couronne détaché de la personne du roi, censé rendre indisponibles les biens au travers de l'idée de continuité du pouvoir. En effet, le raisonnement de Jean de TERREVERMEILLE conduisait à exclure la succession au trône du mécanisme successoral de droit commun, dès lors que les prérogatives de la couronne revenaient de droit au dauphin<sup>27</sup>, immobilisant ainsi le Roi dans ses tentatives de cessions hors des possibilités qui lui étaient offertes.

Une rupture va intervenir avec le décret de l'Assemblée nationale des 22 novembre - 1<sup>er</sup> décembre 1790 qui emporta passage du domaine de la Couronne au domaine de la Nation,

---

23. COËNT (J-F.), Du bon usage des ordonnances de Moulins, *AJDA* 2003, p.2318.

24. DUROY (S.), Le déclassement des biens meubles culturels et cultuels, Réflexions sur la cause et les limites de leur inaliénabilité, *RDP* n°1-2011, p.56.

25. ARBOUSSET (H.), *Droit administratif des biens – Domaine des personnes publiques, expropriation pour cause d'utilité publique, travaux publics*, Studyrama, Panorama du droit, 2005, p.31.

26. Rapport public annuel de la Cour des comptes, Les cessions de biens immobiliers de prestige par France Domaine, 2009, p.83.

27. TESTU (F.X.), La distinction du droit public et du droit privé est-elle idéologique ?, *Recueil Dalloz* 1998, p.345.

l'inaliénabilité tombant ainsi dans l'oubli des textes « et c'est avec une très grande liberté que la nation a disposé de ses biens en les vendant »<sup>28</sup>, par l'intermédiaire de ses représentants. Charles-Louis de Secondat, baron de La Brède et de MONTESQUIEU notait à juste titre que « C'est une expérience éternelle que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser (...) Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir »<sup>29</sup>.

Il ne sera pas fait mention de l'inaliénabilité des biens publics dans les lignes du Code civil de 1804, seule une indication floue et largement modulable mentionne qu'ils « ne peuvent être aliénés dans les formes et suivant les règles qui leur sont particulières »<sup>30</sup>, le domaine de la Nation devenant par la même occasion le domaine public<sup>31</sup>. L'inaliénabilité va néanmoins perdurer dans le temps mais perdre en influence et ne viser que certains biens, alors que l'Edit de Moulins se démarquait par sa fermeté en s'appliquant à « l'ensemble des biens compris dans le domaine de la couronne, indépendamment de la distinction aujourd'hui effectuée entre domaine public et domaine privé »<sup>32</sup>. Cet assouplissement continu du principe d'inaliénabilité enflamma les débats d'hier et trouve un intérêt nouveau dans sa conception actuelle qui ne vise plus à conforter l'intégrité et la pérennité du patrimoine royal mais à garantir que certains biens demeurent consacrés à l'usage direct du public ou à des services publics comme nous l'analyserons plus amplement dans le cadre de notre étude. Le cadre juridique des cessions s'est donc en réalité construit de manière empirique.

La monarchie de Juillet marqua la concrétisation juridique des concepts doctrinaux portés par PARDESSUS et notamment par PROUDHON dans son *Traité du domaine public* de 1833 visant à distinguer au sein du domaine de l'Etat le domaine public du domaine privé (exemple de la loi de 1836 sur les chemins vicinaux). Bien que ce dernier écartait l'idée d'une propriété de certains biens publics, d'autres auteurs tels que Maurice HAURIOU soutenaient l'idée d'une propriété administrative inaliénable et imprescriptible portant sur les biens du domaine public, alors que ceux du domaine privé pouvaient être maniés comme le ferait un propriétaire ordinaire.

---

28. BOURRACHOT (F.), La liberté des personnes publiques de disposer de leurs biens, *RFDA* 2003, p.1110.

29. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, 1748, Livre XI, chapitre IV.

30. Article 537 alinéa 2 du Code civil.

31. Article 538 du Code civil.

32. JUEN (P.), La compatibilité du principe d'inaliénabilité avec la constitution des droits réels, *Rev. dr. imm.*, 2000, p.121.

La jurisprudence administrative s'est rapidement inclinée sur l'existence d'un droit de propriété des personnes publiques sur leurs biens. Ainsi, dans une affaire *Piccioli* datant de 1923 relative au port d'Oran, la Haute juridiction administrative n'a pas hésité à parler de « terrains appartenant à l'Etat »<sup>33</sup>.

C'est le degré de protection de cette propriété publique qui déterminera essentiellement la marge de manœuvre admise pour recourir à des cessions. Il s'agit d'ailleurs d'une problématique qui se retrouve au sein d'autres systèmes juridiques qui encadrent parfois strictement les procédures de cessions. Le Professeur Caroline CHAMARD-HEIM s'est d'ailleurs employé à mettre en lumière la variation du degré d'encadrement des cessions au travers d'une analyse de droit comparé<sup>34</sup>. Ainsi, alors que l'article 123 de la Constitution égyptienne conçoit la possibilité de céder un bien composant le domaine public même gratuitement, d'autres systèmes juridiques se démarquent par leur rigidité. Si la Constitution du Grand-Duché de Luxembourg prévoit en son article 99 que par principe « aucune propriété immobilière de l'Etat ne peut être aliénée si l'aliénation n'en est autorisée par une loi spéciale », d'autres Etats confèrent une protection quasi-mystique à leurs biens. Tel est le cas des constitutions chinoise de 1982 ou béninoise du 11 décembre 1990 voyant dans les biens publics un caractère « sacré et inviolable ».

Si la France se prévaut des principes d'inaliénabilité, d'imprescriptibilité, et d'insaisissabilité de ses biens comme cela sera traité dans nos développements, d'autres Etats n'hésitent pas à les arborer au sein même de leur texte constitutionnel comme ce peut être le cas de l'Espagne<sup>35</sup> dès lors qu'ils sont affectés à l'usage du public ou à un service public.

La Constitution française du 4 octobre 1958 ne fait pas référence à la protection due aux propriétés publiques, mais de nombreuses règles tant textuelles que jurisprudentielles vont émerger pour dessiner progressivement le cadre des cessions de biens publics.

Bien que la France soit un Etat unitaire qui se caractérise selon l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution du 4 octobre 1958 par son indivisibilité, il n'en demeure pas moins juridiquement divisé comme le confirme son caractère décentralisé. Si les personnes morales

---

33. CE, 17 janv. 1923, *Piccioli*, *Lebon* p.44.

34. CHAMARD-HEIM (C.), Droit de propriété, *JCL Libertés*, Fasc. 710, 2011.

35. Article 132 al. 1<sup>er</sup> de la Constitution espagnole du 27 déc. 1978.

de droit public, titulaires de la personnalité juridique sont personnifiées par l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics ou encore par d'autres personnes publiques spéciales, traduisant l'existence d'une multitude de patrimoines publics, notre étude sera centrée sur les ventes réalisées par l'Etat ainsi que les collectivités territoriales incarnées par les communes, les départements, et les régions (à l'exclusion des collectivités à statut spécial) qui apparaissent indéniablement comme de grands propriétaires. Pour illustration, l'Etat est propriétaire d'immeubles dont la surface avoisine les 60 millions de m<sup>2</sup> <sup>36</sup>. Ce rétrécissement du champ de notre étude aux questions touchant aux ventes de biens immobiliers réalisées par l'Etat et les collectivités territoriales se justifie par la nécessité d'appréhender la matière de manière générale, une analyse de l'ensemble des situations pouvant conduire à une perte de substance compte tenu de l'hétérogénéité de la règle de droit en la matière.

Analyser le cadre juridique des cessions revient à aborder une question d'actualité, les réformes menées par le Gouvernement français depuis 2007 incitant par exemple à aborder les ventes en terme d'objectifs financiers. Le plan pluriannuel de cessions 2010-2013 prévoit ainsi que seront vendus 1700 biens immobiliers dans toute la France avec pour « ambition (...) de disposer d'un parc immobilier plus resserré »<sup>37</sup>. Le contexte politico-économique peut donc jouer un rôle majeur dans le cadre des cessions comme cela sera analysé dans nos développements. Les expériences étrangères doivent néanmoins conduire à la prudence dès lors que les cessions peuvent constituer un raccourci juridique pour combler un état des finances instable. La Grèce a par exemple récemment lancé un programme de privatisation de 50 milliards d'euros sur cinq ans, de nombreuses ventes de biens composant son parc immobilier étant ainsi prévues tels que des plages, le Casino du Mont Parnes, l'opérateur ferroviaire *Trainose*, ou encore l'autoroute *Egniata Odos*. L'intérêt porté par la Chine aux infrastructures portuaires grecques dénote une volonté de faire de la Grèce « la porte d'entrée des marchandises chinoises en Europe »<sup>38</sup>. Ce mouvement est d'autant plus inquiétant qu'il n'est pas monopolisé par la sphère étatique mais se propage également aux strates locales.

Les cessions peuvent ainsi favoriser la désagrégation d'un Etat dans un contexte de crise, telle une spirale infernale qui le conduirait à s'abandonner au mieux offrant. En effet, de

---

36. TILLI (N.), Les ventes des immeubles relevant du domaine privé de l'Etat, *AJDA* 2010, p.714.

37. BAROIN (F.), présentation du programme pluriannuel prévisionnel de cessions de l'Etat, 9 juin 2010.

38. Rapport d'information du Sénat, HUMBERT (J.-F.), SUTOUR (S.), sur la crise économique et financière en Grèce, n°645, 15 juin 2011.

tout temps, le sacrifice du patrimoine apparaît comme le dernier recours avant la faillite. Il serait donc injustifié d'exclure cette considération à l'heure où la France supporte une dette évaluée à près de 1646 milliards d'euros<sup>39</sup>, ce qui peut impacter outre le cadre juridique des cessions, la mise en œuvre des règles par les décideurs publics eux-mêmes.

Le cadre juridique des cessions de biens publics immobiliers est donc évolutif et marque les esprits par l'éparpillement des règles de droit qui en constituent le fondement. Le CGPPP n'a pas permis à lui seul de passer de l'obscurité à une totale clairvoyance et c'est justement ce cadre encore instable qu'il conviendra d'appréhender dans un contexte de valorisation des patrimoines publics réduisant les frontières séparant le droit public et le droit privé.

Au-delà de la quête d'harmonisation réalisée par le CGPPP, il conviendra d'analyser les divergences existant entre Etat et collectivités territoriales dans la mise en œuvre des cessions de biens publics immobiliers. Le cas des établissements publics sera analysé de manière indirecte dès lors que leur régime juridique suit généralement celui de leur collectivité de rattachement, qu'elle soit nationale ou locale, bien qu'il faille en toute hypothèse se référer à leurs statuts. Si l'influence des règles de droit privé est perceptible, il n'en demeure pas moins que les contrôles des cessions, au-delà de leur diversité, demeurent marqués par leur caractère exorbitant, notamment eu égard à l'aptitude d'un bien à être cédé qui fera rejaillir les rapports entre domaine public et domaine privé (**Titre 1**).

Si les régimes protecteurs de biens publics tendent à s'estomper face au souhait d'une circulation facilitée, il n'en demeure pas moins qu'une conciliation doit être réalisée entre protection et objectif de valorisation. Intégrer la sphère du marché peut se révéler complexe ; c'est la raison pour laquelle les personnes publiques devront doser de manière rationnelle leur rôle de propriétaire en fonction de l'intérêt public qu'ils sont en charge de préserver. La marge de manœuvre apparente des décideurs publics quant au maniement des biens composant essentiellement leur domaine privé ne saurait par ailleurs être considérée comme illimitée, notamment au vu des règles juridiques émergentes relatives au respect de la valeur des biens (**Titre 2**).

---

39. Qui détient la dette de la France ?, Le Monde, 10 août 2011.

## **TITRE 1 : LE CADRE PROCEDURAL DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS**

Si le Code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP) issu de l'ordonnance du 21 avril 2006 tend à l'harmonisation, il n'éradique pour autant pas l'hétérogénéité des procédures existant aux niveaux national et local. La compartimentation des sphères publiques et privées en terme de cession s'érode de plus en plus jusqu'à faire transparaître un rapprochement des situations voire des techniques utilisées (**Chapitre 1**). Le pointillisme juridique émergeant en matière de cessions se traduit par un renforcement des contrôles qui tend à endiguer certaines turbulences inhérentes à des pratiques issues du monde des affaires (**Chapitre 2**).



## **CHAPITRE 1 : LES MODALITES DE TRANSFERT ENTRE PATRIMOINES DES BIENS PUBLICS IMMOBILIERS PAR LA CESSION**

Le cadre juridique des ventes immobilières publiques prend l'apparence d'une unité éclairée par la diversité, mais il n'en demeure pas moins que les pratiques étatiques et locales peuvent évoluer vers des lignes directrices communes telles que celles tendant à procéder à des mesures de publicité et de mise en concurrence (**Section 1**). Loin de constituer un domaine totalement imperméable, la sphère juridique présente des caractéristiques communes avec les pratiques propres à la sphère privée, tant du point de vue de la maîtrise des propriétés, que des procédés de réalisation des ventes (**Section 2**).

### **Section 1 : Vers une généralisation des règles de publicité et de mise en concurrence dans les modes de cession de biens publics**

Il est intéressant de noter le contraste existant entre la rigidité des règles applicables à l'Etat dans le processus de cession (§1) et la relative liberté laissée aux autorités locales dans le choix des procédés, allant jusqu'à une libre appréciation de l'opportunité de réaliser des mesures de publicité et de mise en concurrence (§2).

#### **§1 : Une règle acquise pour les cessions de biens publics de l'Etat**

Le constat d'inutilité d'un bien pour les services de l'Etat constitue une étape majeure du processus de cession même si elle tend à faire l'objet d'adaptations circonstancielles (**A**). L'élargissement des procédés de cession empruntables par l'Etat paraît intéressant en ce qu'il favorise la maniabilité du degré de publicité et de mise en concurrence (**B**).

#### **A) La constatation de l'inutilité du bien public, préalable nécessaire**

Si par principe le constat de l'inutilité d'un bien constitue un préalable nécessaire à la cession (**1**), certains motifs d'intérêt général peuvent infléchir la règle (**2**).

##### 1) Un procédé traditionnel

L'article L.3211-1 du Code général de la propriété des personnes publiques (CGPPP) s'inspire directement du Code du domaine de l'Etat en précisant que « lorsqu'ils ne sont plus utilisés par un service civil ou militaire de l'Etat ou d'un établissement public de l'Etat, les immeubles du domaine privé de l'Etat peuvent être vendus dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat ». Cela paraît conférer un caractère exceptionnel à la cession qui ne saurait intervenir de manière opportune pour de simples intérêts financiers, c'est en cela que « le principe de la vente des immeubles qui ne sont plus utiles pour l'exercice des missions de l'administration a pu prendre appui sur les limites de l'action publique »<sup>40</sup>.

La détermination efficace de l'inutilité d'un bien passe nécessairement par la lourdeur des procédés, puisque l'inutilité d'un bien détenu par un service affectataire n'implique pas l'inutilité générale de celui-ci au sein du patrimoine étatique. Cela implique qu'une démarche de recherche préalable des services pour lesquels le bien serait utile à la réalisation de leurs activités soit organisée.

En pratique, le service affectataire doit procéder à une décision de déclaration d'inutilité du bien et de remise à France Domaine en vue d'une cession<sup>41</sup>, ce service étant par ailleurs compétent en matière de contrôle de l'utilité du bien et présent au niveau national et local au sein des départements en lien avec le trésorier payeur général. La décision devra nécessairement présenter les caractéristiques du bien telles que sa nature immobilière, son appartenance au domaine privé, son état d'occupation, l'entité publique qui en est propriétaire ainsi que les éléments permettant de l'identifier (localisation, cadastre, inscription à l'inventaire des propriétés de l'Etat ainsi que le numéro CHORUS, la superficie, etc.), informations qui semblent constituer un préalable indispensable pour mener à bien le projet compte tenu des diverses entités qui peuvent être amenées à intervenir telles que les autorités déconcentrées. Cette décision doit faire l'objet d'une publication au Bulletin officiel du ministère concerné et d'une publication au Journal officiel, ceci dans un souci de transparence<sup>42</sup>. Il faut noter que cette décision n'est pas nécessairement prise par le ministre compétent, une délégation pouvant être conférée que les biens concernés soient des terrains,

---

40. LEONETTI (R.), Valorisation des biens publics : cession ou BEA ?, *AJDA*, 2010, p. 2463.

41. Décision du 4 avr. 2011 portant déclaration d'inutilité et de remise au service de France Domaine, pour cession, d'un ensemble immobilier du domaine privé de l'Etat situé au 46, avenue Aristide-Briand (92220 Bagneux), Ministère de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement, NOR : DEVK1109322S.

42. Entretien, DDFIP Bourg-en-Bresse, 22 avr. 2011.

des immeubles bâtis à usage d'habitation ou des bureaux. Si la charge des formalités de la cession est transmise à France Domaine il faut noter que l'article R.129-4 du CDE prévoit que si celle-ci dépasse un montant fixé par arrêté du ministre chargé du domaine, la vente devra être autorisée par cette même autorité.

2) L'exemple du patrimoine du ministère de la Défense, aménagement législatif à la règle

Cette règle ne semble pas sans limites puisque le législateur est toujours apte à déroger aux principes en l'absence d'exigences constitutionnelles contraires, celui-ci pouvant valablement décider que l'utilité d'un bien pour un ministère ne constitue pas un obstacle à la cession. Ainsi, la loi relative à la programmation militaire pour les années 2009 à 2014 et portant diverses dispositions concernant la défense<sup>43</sup> prévoit que « jusqu'au 31 décembre 2014, par dérogation aux dispositions de l'article L.3211-1 du CGPPP, les immeubles affectés au ministère de la défense peuvent être remis au service chargé des domaines en vue d'une cession sans que ces immeubles soient reconnus comme définitivement inutiles à l'Etat ». Cette intervention législative dénote un souci grandissant de mobilité des propriétés publiques afin que celles-ci ne soient plus gérées comme des biens de mainmorte. Cette loi semble faire prévaloir un critère de meilleure utilité sur celui d'inutilité, ceci dans le cadre de la poursuite d'un projet d'intérêt général.

La procédure traditionnelle paraît en effet longue puisque le ministère souhaitant céder un immeuble dont il n'a plus besoin doit en principe prendre l'initiative d'en proposer l'utilisation aux autres services de l'Etat, et c'est seulement au terme de ces démarches que le bien peut effectivement être mis en vente. Il s'agit donc de conférer aux autres services de l'Etat un droit « d'utilisation » prioritaire et non un droit de priorité pour l'acquisition ou un droit de préemption puisqu'aucun transfert de propriété n'est réalisé, il ne s'agit seulement que d'une réorganisation des rapports biens/fonctions au sein même du patrimoine de l'Etat français. L'idée de restructuration et d'aménagement des implantations du ministère de la Défense n'est pas nouvelle puisque la loi précitée constitue le prolongement de la loi du 23 décembre 1986<sup>44</sup> permettant au ministère de remettre un bien au service des domaines sans

---

43. Loi n°2009-928 du 29 juill. 2009 parue au JO n°175 du 31 juillet 2009.

44. n°86-1290 tendant à favoriser l'investissement locatif, l'accession à la propriété de logements sociaux et le développement de l'offre foncière.

avoir préalablement consulté les autres services de l'Etat qui pourraient d'ailleurs être potentiellement intéressés.

La loi de 2009 semble donc s'aligner avec l'idée selon laquelle « pour assurer au mieux la reconversion de ces sites, il importe de procéder au plus vite à des opérations de réhabilitation ou d'inscrire ces bâtiments dans des projets d'aménagement. Le respect des dispositions ordinaires pour la déclaration d'inutilité risquerait de reporter la redynamisation de ces sites alors que les bassins d'emploi concernés peuvent en avoir un besoin urgent »<sup>45</sup>. L'originalité du dispositif est d'autant plus grande qu'une Mission pour la réalisation des actifs immobiliers a été instituée dès 1987 au sein de ce ministère, celui-ci pouvant procéder à une négociation directe de l'aliénation des biens avec les acquéreurs potentiels, notamment les collectivités territoriales pour faire émerger un projet de reconversion.

Ainsi, cette dérogation constitue un gain en termes de temps et en termes d'efficacité pour la réalisation de projets d'intérêt général comme le démontre le cas de la reconversion de l'ancienne caserne de Saint-Martin à Montélimar avec la réalisation de logements, d'un complexe hôtelier et d'une maison de services publics.

La réalisation d'une cession s'inscrit donc dans un processus parfois long et complexe, pouvant emprunter des chemins différents, le choix du mode de cession pouvant influencer sur le panel de candidats qui seront amenés à se manifester pour l'acquisition.

## **B) La prévalence des règles de publicité et de mise en concurrence dans l'emploi des procédés de cession de biens immobiliers de l'Etat**

La cession d'un bien public immobilier peut se traduire par différents modes de ventes pouvant favoriser, à des degrés variables, l'information des acquéreurs potentiels tout comme leur mise en concurrence (1). Toutefois, certaines conditions peuvent conduire à immobiliser temporairement le processus normal de cession conformément au principe selon lequel l'intérêt général prime sur les intérêts privés (2).

---

45. Rapport BEAUDOUIN (P.), FROMION (Y.), sur le projet de loi relatif à la programmation militaire pour les années 2009 à 2014 et portant diverses dispositions concernant la défense, 8 av. 2009, n°1615, Tome 1, p.166.

## 1) Les formes variables de vente des biens publics immobiliers de l'Etat

Le cadre juridique des cessions immobilières de l'Etat s'est récemment assoupli, favorisant l'adaptation du mode de vente aux circonstances, ceci laissant une marge de manœuvre parfois critiquée aux décideurs publics.

### *a) Une mise en concurrence inhérente à certaines formes de vente*

Le projet de cession fait par principe l'objet d'une publication sur internet via la recherche « Cessions immobilières de l'Etat » au sein du site du ministère du Budget, des comptes publics et de la réforme de l'Etat, ce qui permet une information diffuse sur l'ensemble du territoire français ainsi qu'à l'extérieur des frontières. L'onglet « appels d'offres » permet à l'internaute de prendre connaissance de divers éléments d'informations, le dossier technique du bien pouvant par exemple être téléchargé, celui-ci indiquant par ailleurs s'il a été décidé de procéder à un appel d'offre qui constitue le mode privilégié, ou à une adjudication publique.

En cas de cession par voie d'adjudication autorisée par le préfet après avis du directeur des services fiscaux, la mise à prix est fixée par ce dernier<sup>46</sup> un cahier des charges étant réalisé par le directeur général des impôts présentant entre autres les conditions générales relatives aux enchères, les personnes aptes à enchérir ou encore sur les hypothèses de déchéance, etc. Bien que les dispositions du Code du domaine de l'Etat prévoient la mise en concurrence, il faut noter que cette dernière est naturellement liée au procédé d'adjudication, les enchères étant d'ailleurs portées « à haute et intelligible voix », l'offre la plus élevée formulée dans le temps imparti emportant la cession. Bien que les dispositions du Code du domaine de l'Etat n'aient pas vocation à perdurer dans le temps du fait de l'entrée en vigueur attendue de la partie réglementaire du CGPPP, il est possible de supposer que l'esprit de la règle demeurera.

Le procédé d'adjudication ne constitue plus une obligation pour l'Etat et ses établissements publics depuis le décret du 4 novembre 2004<sup>46</sup>, l'Etat pouvant valablement choisir de recourir aux cessions amiables avec publicité et mise en concurrence<sup>47</sup>. L'autorité déconcentrée est responsable de l'annonce de la cession par le biais d'un avis d'appel d'offres

---

46. Décret n°2004-1175 relatif aux modalités d'aliénation du domaine privé immobilier de l'Etat et portant modification du Code du domaine de l'Etat.

47. R.129-1 du CDE.

qui doit être publié. L'article R.129-2 du CDE laisse entrevoir une variante selon la nature et l'importance du bien immobilier pour lequel une cession est envisagée. Ainsi, l'avis pourra être inséré dans une publication à diffusion locale, nationale ou encore internationale. L'exemple de la cession de l'Imprimerie Nationale démontre que certains biens peuvent avoir un rayonnement extraterritorial, et si les dispositions du Code du domaine de l'Etat prévoient une alternative entre publications habilitées à recevoir des annonces légales, publications spécialisées dans le secteur de l'immobilier, ou publications par voie électronique, le cumul de ces possibilités constituerait une garantie supplémentaire d'attrait des acquéreurs potentiels.

L'avis formulé par le préfet offre aux destinataires un premier aperçu de la procédure à suivre pour se porter candidat, technique sortant du cadre traditionnel de la sphère privée. L'avis présente ainsi « la localisation et les caractéristiques essentielles de l'immeuble, l'adresse du service auprès duquel le cahier des charges de la vente peut, s'il y a lieu, être demandé ou consulté, les modalités de présentation des offres par les acquéreurs potentiels, les modalités d'organisation des visites de l'immeuble ». Néanmoins, il convient de préciser que pour l'adjudication comme pour la cession amiable, le silence du Code du domaine de l'Etat sur le contenu du cahier des charges renvoie à une détermination *in concreto* réalisée par l'administration.

L'appel d'offres vise à susciter des offres d'achat écrites dites « soumissions » par les personnes intéressées par le bien au vu du cahier des charges. Force est néanmoins de constater que L'Etat ne communique pas de prix de vente ferme comme le ferait une personne privée, et se contente de déterminer un prix en dessous duquel il ne consentira pas la vente. Pour éviter la lourdeur de candidatures trop nombreuses, France Domaine peut requérir du candidat le versement d'une caution qu'il ne retrouvera que dans l'hypothèse où sa proposition n'a pas été retenue. L'apport financier préalable constitue un filtre limitant le champ d'application effectif de la mise en concurrence aux candidats sérieusement intéressés<sup>48</sup>. Le doute pesant sur l'estimation des domaines constitue par ailleurs un vecteur de mise en concurrence renforcée dès lors qu'il peut favoriser la formulation d'offres à la hausse. L'Etat bénéficie d'une marge de manœuvre en la matière, France Domaine pouvant par exemple organiser un deuxième tour en présence d'offres rapprochées qu'il serait difficile de

---

48. Entretien, DDFIP Bourg-en-Bresse, 22 avr. 2011.

départager, un nouvel examen approfondi des dossiers de candidatures permettant ainsi de faire ressortir l'offre réellement la plus avantageuse. En effet, l'article R.129-3 du CDE laisse entrevoir que l'aspect financier n'est pas exclusif, et laisse percevoir une liberté dans le choix de l'offre. Ce procédé de cession est généralement utilisé pour la vente de biens dont on peut supposer que les candidats à l'acquisition seront limités, tels que des immeubles entiers, des biens exceptionnels ou encore des petits terrains enclavés<sup>49</sup>. Il convient de souligner que France Domaine n'est jamais contraint de maintenir le processus de cession jusqu'à son terme, celui-ci pouvant décider de l'abandonner dans l'hypothèse d'un appel d'offre infructueux<sup>50</sup> d'où l'intérêt d'organiser des mesures de publicité élargies afin de maximiser les chances d'une mise en concurrence réaliste au vu des attentes de l'administré.

Il faut noter le décalage entre l'exigence de publicité et de mise en concurrence et l'absence de réglementation portant sur l'égalité de traitement entre candidats, « sur les fonctions, la composition et les prérogatives des commissions administratives ouvrant les plis, sur les conditions de rejet par elles d'une offre ou les conditions dans lesquelles une offre imprécise peut être compétée par un candidat »<sup>51</sup>. Découle de cette carence textuelle une absence de contrôle efficace du respect de la transparence des procédures et il semble opportun que des normes réglementaires viennent préciser les conditions d'examen des candidatures comme des offres.

*b) La cession de gré à gré et l'occultation exceptionnelle des règles de mise en concurrence*

Si les règles de publicité et de mise en concurrence peuvent être perçues comme la procédure de droit commun, le décret du 4 novembre 2004 apporte une souplesse en énumérant six hypothèses dans lesquelles une cession amiable dite de gré à gré sans appel à la concurrence peut être réalisée, celles-ci étant listées et codifiées à l'article R.129-5 du CDE<sup>52</sup>.

---

49. [www.ventes-domaniales.fr](http://www.ventes-domaniales.fr).

50. Entretien, DDFIP Bourg-en-Bresse, 22 avr. 2011.

51. Rapport public annuel de la Cour des comptes, 2009, p.89.

52. 1° Lorsque des dispositions législatives ou réglementaires spéciales impliquent la cession de l'immeuble au profit d'un acquéreur ou d'une catégorie d'acquéreurs déterminés. 2° Lorsque des dispositions législatives ou réglementaires spéciales permettent la cession de l'immeuble au profit d'un acquéreur ou d'une catégorie d'acquéreurs déterminés ; 3° Lorsque l'adjudication publique a été infructueuse ; 4° Lorsque l'immeuble est nécessaire à l'accomplissement d'une mission de service public ou à la réalisation d'une opération d'intérêt général par une personne exclue du bénéfice de l'affectation ou de la dotation domaniale ou par un établissement public national à caractère industriel et commercial ; 5° Lorsque les conditions particulières d'utilisation de l'immeuble le justifient ; 6° Lorsque l'immeuble est affecté, attribué ou confié en gestion à un établissement public à caractère industriel et commercial qui souhaite l'acquérir.

Selon le Chef du service France Domaine Daniel DUBOST, le choix du procédé de vente est complexe et l'intérêt financier ne saurait surpasser le respect des règles de transparence et de mise en concurrence. Il note que « certains acquéreurs potentiels perçoivent la mise en concurrence comme une indignité et refusent de s'y conformer, ce qui peut conduire France Domaine à vendre dans des conditions financières inférieures aux potentialités du bien » mais précise que « le gré à gré ne saurait être érigé en règle, la mise en concurrence ainsi que la transparence constituant une stratégie bénéfique sur le long terme, notamment du point de vue de la crédibilité de l'Etat vendeur »<sup>53</sup>. Dans les faits, il faut noter que les cessions de gré à gré en nombre sont majoritaires et représentent 54% des cessions de plus de 2 millions d'euros et visent généralement les ventes réalisées au profit des collectivités infra étatiques, ou encore d'organismes HLM, procédé constituant par ailleurs l'outil de principe en matière de cession de biens occupés par le ministère de la Défense<sup>54</sup>.

L'opportunité de recourir à ce procédé paraît néanmoins discutable dans certaines circonstances, tel que l'hypothèse prévue par l'article R.129-5 5° du CDE dans laquelle les « conditions particulières d'utilisation de l'immeuble le justifient ». En effet, la rédaction de cette disposition paraît « en vérité trop floue pour servir de réel garde-fou aux tentations de facilité ou aux risques de négligence, toujours possibles »<sup>55</sup>, celle-ci devant donc être privilégiée par France Domaine pour les biens d'une faible importance dont les contraintes de publicité n'apparaissent pas nécessaires.

Ainsi, si dans l'affaire relative à la cession de l'hippodrome de Compiègne l'opportunité du choix de la procédure de gré à gré pouvait se justifier eu égard aux « conditions particulières d'utilisation de l'immeuble » dès lors que ce terrain enclavé classé dans une zone protégée n'offrait pas des possibilités de construction optimales, le bien étant par ailleurs grevé d'une autorisation d'occupation au profit d'une association jusqu'à l'an 2021, « l'opportunité du choix de recourir à une procédure de cession sans mise en concurrence reste discutable » dès lors qu'« il n'est pas assuré que d'autres investisseurs ne seraient pas entrés en lice à la faveur d'un appel d'offres »<sup>56</sup>.

---

53. Colloque du Conseil d'Etat, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, Paris, Juillet 2011.

54. Rapport public annuel de la Cour des comptes, 2009, p.88.

55. Rapport d'information du Sénat, BRICQ (N.), *La cession de l'hippodrome de Compiègne*, n°327, 2 mars 2011.

56. Rapport d'information du Sénat n°327, BRICQ (N.), *La cession de l'hippodrome de Compiègne*, 2 mars 2011.

D'autres fondements juridiques peuvent venir endiguer une mise en concurrence entre acquéreurs potentiels dès lors que des considérations d'intérêt général peuvent justifier une préservation de la vente dans la sphère publique.

## 2) L'intérêt général primant la mise en concurrence des acquéreurs potentiels

Certaines formalités peuvent être imposées à l'Etat en amont de la vente, que celle-ci soit réalisée à l'amiable de gré à gré, à l'amiable avec mise en concurrence, ou par voie d'adjudication. Pour exemple, l'article 30 de loi du 13 juillet 1991 d'orientation pour la ville a institué en faveur des communes un droit de priorité sur tout projet de cession d'immeubles situés sur leur territoire et appartenant à l'Etat, aux entreprises publiques et à des établissements publics définis par décret<sup>57</sup>.

Cette étape préalable fait apparaître non pas des candidats mais des personnes morales titulaires d'un droit exclusif mais temporaire d'acquisition, procédé permettant de faire prévaloir chronologiquement l'intérêt général sur les intérêts privés, mais également de faire l'économie d'opérations de cessions traditionnelles. Ce droit est renforcé par la loi du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement<sup>58</sup> qui permet aux communes ainsi qu'aux établissements publics de coopération intercommunale<sup>59</sup> d'exercer ce droit de priorité. La viabilité du système implique que l'Etat doit procéder à une notification aux collectivités intéressées sous forme d'une déclaration d'intention d'aliéner (DIA), mentionnant le prix estimé par le directeur des services fiscaux. Un délai de réflexion de deux mois à compter de la notification leur est laissé pour exercer ce droit, le silence étant assimilé au renoncement à l'exercice de celui-ci.

Il ne s'agit cependant pas de transférer une propriété publique sans conditions, la validité de l'exercice de ce droit par la collectivité étant subordonnée à la réalisation d'actions ou d'opérations répondant aux objets visés par l'article L.300-1 du Code de l'urbanisme, telles que « favoriser le développement des loisirs et du tourisme ». La contrepartie du droit de priorité est donc l'absence de liberté dans la fixation de la destination du bien.

---

57. CE, 10 juill. 2007, Commune d'Ivry-sur-Seine, n°294142.

58. Loi du 13 juill. 2006, n°2006-872.

59. L.240-1 Code de l'urbanisme.

Ainsi, la Cour administrative d'appel de Nancy dans un arrêt du 1<sup>er</sup> juillet 2010<sup>60</sup> a estimé que le non respect par une commune de ses obligations postérieures à l'exercice du droit de priorité de l'article L.240-1 du Code de l'urbanisme pour l'acquisition d'un bien cédé par la SOVAFIM constitue un vice justifiant l'annulation de l'arrêté du maire, comme de la délibération de l'organe<sup>61</sup>.

Dans l'hypothèse où les bénéficiaires n'exercent pas ce droit, le droit de priorité sera considéré comme purgé, le bien public pourra ainsi reprendre le cheminement normal de la cession. Ainsi, les procédures de cessions peuvent paraître complexes et être maintenues temporairement dans la sphère publique avant d'intégrer la sphère privée.

Les collectivités territoriales quant à elles procèdent différemment dans le cadre d'une cession, le mécanisme faisant ressortir deux entités principales que sont les organes délibérants et exécutifs, qui tout en maîtrisant le choix du mode de cession, peuvent opportunément décider de se soumettre à des mesures de publicité et de mise en concurrence.

## **§2 : Un procédé toujours facultatif pour les cessions de biens publics des collectivités territoriales**

Le cadre législatif des cessions de biens publics immobiliers réalisées par les collectivités territoriales se caractérise par une certaine souplesse avec une prédominance de l'organe délibérant dans la maîtrise du processus de vente et une influence relative de l'Etat (A). Si l'application de mesures de publicité et de mise en concurrence, à la différence de l'Etat, paraît facultative, une évolution peut paraître envisageable (B).

### **A) L'intervention préalable et complémentaire des organes délibérant et exécutif**

Si les collectivités territoriales françaises ne bénéficient pas de l'autonomie que connaissent les États fédérés, ou encore les communautés autonomes au sein d'États régionaux, elles peuvent néanmoins se prévaloir d'une certaine autonomie qui se manifeste au

---

60. CAA Nancy, 1<sup>er</sup> juill. 2010, SA SOVAFIM c/ commune de Lons-le Saunier, n°09NC00773.

61. CHAMARD-HEIM (C.), Propriétés publiques, chronique de jurisprudence avril-décembre 2010, *JCP A*, 4 juill. 2011, n°27, p.18.

travers des décisions prises par leurs organes (1), limitant ainsi l'omniprésence de l'État dans les rouages de l'administration locale (2).

### 1) Une manifestation de la libre administration des collectivités territoriales

L'article L.3211-14 CGPPP renvoie au Code général des collectivités territoriales pour les cessions immobilières réalisées par les collectivités territoriales<sup>62</sup>, celles-ci pouvant se prévaloir du principe de libre administration consacré au sommet de la hiérarchie des normes pour manifester leur autonomie en la matière<sup>63</sup>.

En effet, « les communes, les départements et les régions s'administrent librement par des conseils élus »<sup>64</sup>, ce qui écarte *de facto* l'exigence d'un aval des autorités étatiques, qui pourrait s'analyser en un contrôle direct de l'opportunité de réaliser une vente. Au-delà de la distinction entre domanialité publique et privée des biens qui sera analysée dans le second chapitre, il faut noter que comme pour l'Etat, semblent être destinés à être cédés les biens du domaine privé qui n'ont plus vocation à être utilisés, en revanche aucune obligation de remise de ces biens à France Domaine n'est imposée par les textes.

La procédure sera donc essentiellement réalisée en interne avec l'intervention duale des organes exécutif et délibérant des collectivités territoriales. Les prérogatives des propriétaires locaux en matière de cession s'étendent au delà de leurs territoires, une autonomie décisionnelle se manifestant alors même que le bien immobilier serait situé sur le territoire d'une autre collectivité<sup>65</sup>. L'autonomie se manifeste également par l'absence d'obligation de principe de consulter les collectivités limitrophes dans le cadre d'un projet de cession<sup>66</sup>, les collectivités étant ainsi préservées des immixtions extérieures<sup>67</sup>. Cela s'inscrit dans le prolongement de l'idée selon laquelle les collectivités territoriales « règlent par leurs délibérations les affaires de leur compétence »<sup>68</sup>.

---

62. L.2241-1 al.3 pour les communes ; L.3213-2 pour les départements ; L.4221-4 pour les régions.

63. article 72 de la Constitution du 4 octobre 1958.

64. L.1111-1 CGCT.

65. CE, 7 février 2005, Commune de Fos-sur-Mer, n°261589.

66. CE, 24 mai 2000, n°195657.

67. article 72 alinéa 5 de la Constitution ; sur l'absence de tutelle entre collectivités territoriales; CE, ass. 12 déc. 2003, département des Landes, n°236442.

68. L.1111-2 CGCT.

Ainsi, si des consultations préalables à une cession peuvent être prévues, elles doivent nécessairement être exceptionnelles, et limitées par leurs effets comme ce peut être le cas de l'avis de France Domaine sur l'estimation d'un bien qui, *in fine*, ne contraindra pas la collectivité propriétaire dans sa prise de décision; ou encore limitées à certains biens comme ce peut être le cas des chemins ruraux dont la formation de la vente est subordonnée à la réalisation d'une enquête préalable par le conseil municipal<sup>69</sup>; ou encore limitées à certaines collectivités comme ce peut être le cas de la Ville de Paris qui doit procéder à la consultation du Conseil du Patrimoine de la Ville de Paris avant de réaliser une cession.

Si les collectivités s'administrent « librement », des procédures sont néanmoins élaborées en amont pour guider les acteurs publics dans la mise en œuvre des cessions.

## 2) Une liberté confirmée par des procédures peu contraignantes

La liberté de cession doit nécessairement se manifester au travers d'une délibération motivée conformément au Code général des collectivités territoriales, que les cessions soient projetées par des communes, départements, régions et même au-delà par des établissements publics de coopération intercommunale<sup>70</sup>. Cette contrainte procédurale peut d'ailleurs perdre toute effectivité sur la base d'un critère démographique concernant les communes puisque l'article L.2241-1 CGCT dispose que « toute cession d'immeubles ou de droits réels immobiliers par une commune de plus de 2000 habitants, donne lieu à délibération motivée du conseil municipal portant sur les conditions de la vente et ses caractéristiques essentielles ». D'un point de vue strictement juridique il peut sembler discutable de consacrer une marge de manœuvre démesurée aux communes comptant moins de 2000 habitants qui ne sont pas insusceptibles de connaître ou de commettre des abus, la protection due aux biens et consacrée au niveau constitutionnel devant s'appliquer sur l'ensemble du territoire français.

La prévalence de l'organe délibérant est explicite, celui-ci étant seul compétent pour décider de l'aliénation, l'exécutif local ne disposant en la matière d'aucun pouvoir propre. En l'absence de texte particulier sur la question, il est loisible de penser qu'aucune délégation de compétence ne pourrait être consentie au pouvoir exécutif en la matière. Ceci rompt avec les procédés existants en matière de cessions de biens mobiliers, l'exécutif d'une commune

---

69. L.161-10 du Code rural.

70. L.2241-1 ; L.3213-2 ; L.4221-4 CGCT ; L.3221-1 CGPPP.

pouvant bénéficier d'une délégation de compétence et céder librement les biens meubles dont la valeur n'excéderait pas 4600 euros<sup>71</sup>. Cela confirme l'idée selon laquelle une délégation de l'organe délibérant au profit de l'exécutif n'est envisageable que dans l'hypothèse où elle est prévue par la loi<sup>72.73</sup>.

L'exécutif local n'est cependant pas exclu de la procédure et peut par exemple, « sans consultation préalable de l'organe délibérant, entreprendre des négociations préliminaires »<sup>74</sup>. Doté d'un rôle d'impulsion de la politique locale, celui-ci peut élaborer un projet de cahier des charges qui devra être soumis à l'organe délibérant qui pourra l'approuver et décider du mode de cession. Ce cahier des charges comportera des indications utiles sur les caractéristiques de la vente, telles que la mention de la délibération ayant approuvé la vente, la mise à prix si la voie de l'adjudication a été retenue, et par conséquent le lieu, la date et l'heure des enchères ; le prix de vente si la cession amiable est envisagée, etc. Ce procédé s'inspire de la règle selon laquelle l'exécutif local est chargé de préparer les délibérations de l'organe délibérant<sup>75</sup>.

En toute hypothèse, les communes comptant plus de 2000 habitants tout comme les départements et les régions ne peuvent délibérer qu'« au vu de l'avis de l'autorité compétente de l'Etat » par principe incarnée par France Domaine. Cette contrainte d'ordre procédural devra être respectée, le refus de saisir ce service dans les délais pouvant conduire à la nullité de la vente pour vice de procédure<sup>76</sup>.

Si les dispositions législatives précitées<sup>77</sup> étaient traditionnellement interprétées comme imposant une délibération unique de l'organe délibérant sur les conditions de la cession d'immeubles et ses caractéristiques essentielles<sup>78</sup>, le gouvernement est récemment intervenu pour préciser que cette disposition doit être interprétée comme exigeant deux délibérations. Une délibération décidant du principe de la cession, de la consultation de France Domaine, et

---

71. L.2122-22 du CGCT.

72. TA Nice, 7 nov. 1985, Syndicat des commerçants non sédentaires des Alpes-Maritimes.

73. GERBEAU (D.), Patrimoine immobilier public, conditions de cessions, *Gaz. cnes*, 10 déc. 2010.

74. CE, 9 octobre 1968, n°73407.

75. L.2541-19 CGCT pour les communes.

76. CE, 18 juill. 2006, commune d'Aubignan, req. n°291569.

77. L.2241-1 ; L.3213-2 ; L.4221-4 CGCT.

78. Loi 95-127 du 8 février 1995.

éventuellement des modalités de la cession, et une seconde précisant les conditions de la cession notamment en ce qui concerne la fixation d'un prix au vu de l'évaluation réalisée par France Domaine, et autorisant l'organe exécutif à signer l'acte de vente, ceci résultant de l'idée selon laquelle ce dernier « ne saurait s'autoriser lui-même à signer l'acte de vente »<sup>79</sup>. Cette position du gouvernement est néanmoins sujette à cautions, ne concordant pas avec les réalités textuelles et jurisprudentielles. Il faut par ailleurs préciser même si ce point sera détaillé ultérieurement, que l'avis de France Domaine devra être expressément visé dans les délibérations, ceci constituant « une formalité substantielle dont la méconnaissance entache d'illégalité la décision »<sup>80</sup>.

L'absence de tutelle étatique doit néanmoins être relativisée par le fait que le caractère exécutoire de la délibération ne sera acquis qu'après publication ou affichage et transmission aux services déconcentrés de l'Etat<sup>81</sup>, un déféré préfectoral pouvant être effectué à destination du juge administratif compétent, par exemple en l'absence d'une délibération adéquatement motivée. En effet, l'idée selon laquelle « le préfet est dépositaire de l'autorité de l'Etat » demeure<sup>82</sup>.

Par ailleurs, si un exécutif local tel qu'un maire est chargé d'exécuter les délibérations de son organe délibérant<sup>83</sup>, il faut préciser qu'il ne pourra apposer sa signature sur un contrat dont les termes ne correspondent pas à ceux avalisés par le conseil municipal<sup>84</sup>. Une copie de l'acte devra être inscrite au Livre Foncier de manière à le rendre opposable aux tiers. Si les communes comptant plus de 2000 habitants devront débattre chaque année du bilan des cessions et acquisitions de la collectivité qui sera annexé au compte administratif, il faut noter que cela est facultatif pour les communes ne dépassant pas ce seuil démographique.

L'encadrement juridique n'est donc pas exclu comme en témoigne l'impossibilité pour certains acteurs de se porter acquéreur de biens publics, comme cela sera analysé ultérieurement.

---

79. QE AN : n°89681, rép. 23 nov. 2010, p.12929.

80. CE, 22 fév. 1995, Commune de Ville-La Grand, n°122395.

81. L.2131-1 CGCT pour les communes, L.3131-1 CGCT pour les départements, L.4141-1 CGCT pour les régions.

82. Décret du 10 mai 1982 n°82-389 relatif aux pouvoirs du préfet du département.

83. L.2541-19 CGCT.

84. Entretien, opposition municipale de la Commune de Beynost, 17 avr. 2011.

Ainsi, une certaine homogénéité des procédés semble exister au niveau des collectivités territoriales à l'exclusion des communes comptant moins de 2000 habitants. Tout en conciliant autonomie locale et unité de l'Etat, la présence des autorités centrales demeure dans le cadre des cessions réalisées à l'échelon décentralisé. Si une divergence des procédés surgit entre Etat et entités locales, on peut percevoir une tendance commune à la prise de conscience de l'importance des règles de publicité et de mise en concurrence.

## **B) L'émergence d'une culture de publicité et de mise en concurrence**

En l'état actuel du droit, la liberté reconnue aux collectivités territoriales n'est pas rompue juridiquement (1), les avancées demeurant des initiatives « personnelles » (2).

### 1) Une consécration reconnue du libre choix du mode de cession

La liberté reconnue aux collectivités territoriales dans le choix du mode de cession est une conquête plus ou moins récente. En effet, l'article 21-1 de la loi du 2 mars 1982 est venu abroger les dispositions imposant par principe le recours automatique aux cessions par adjudication. L'article L.311-8 du Code des communes<sup>85</sup> manifestait bien cette idée en prévoyant que « les immeubles ou droits immobiliers appartenant aux communes et à leurs établissements publics sont vendus par adjudication, avec publicité et concurrence (...) ». L'évolution du cadre législatif s'est accompagnée d'une consécration jurisprudentielle, le juge entérinant le fait « qu'aucune disposition législative non plus qu'aucun principe général ne fait obligation à une commune de recourir à l'adjudication préalablement à la cession d'un bien immobilier lui appartenant »<sup>86</sup>.

Une part *d'intuitu personae* pouvait dès lors émerger dans les critères conduisant au choix du cessionnaire, comme l'a par ailleurs admis le Conseil d'Etat, estimant que la prise en compte par une commune de « l'expérience agricole comparée des candidats à l'acquisition de terres » était légitime et « qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne faisait obligation à la commune de donner la préférence au mieux offrant »<sup>87</sup>. Cela va de pair avec l'idée de liberté contractuelle dont bénéficient les collectivités territoriales et reconnue par les Sages du Palais Royal à deux reprises sur le fondement de l'article IV de la Déclaration des

---

85. En vigueur au 18 mars 1977 ; décret 77-240 1977-03-07 JORF et JONC 18 mars 1977.

86. CE, 26 oct. 1994, Monier, n°121717, Rec. Lebon, p.826.

87. CE, 12 juin 1987, commune de Cestas, n°71507, Rec. Lebon, p.629.

droits de l'homme et du citoyen<sup>88</sup>.

Si l'adjudication implique naturellement une mise en concurrence, le juge va proclamer de manière générale qu'il n'est pas imposé à une collectivité de faire précéder la vente de mesures de publicité et d'organiser une mise en concurrence des acquéreurs potentiels<sup>89</sup>. Cela ne doit cependant pas atténuer la vigilance des collectivités, qui, pour se prémunir contre les risques de recours peuvent se soumettre à certaines formalités telles que l'affichage de la délibération informant de la survenance d'une cession ou encore de celle portant décision de cession et l'acquéreur retenu, etc.

L'adjudication demeure un procédé facultatif soumis à certaines formalités. Ainsi, concernant les communes par exemple, le maire devra suivre une procédure préétablie et être assisté de deux conseillers municipaux préalablement désignés par l'organe délibérant, ou à défaut appelés dans l'ordre du tableau du conseil, le receveur municipal assistant à la procédure. Le gouvernement a par ailleurs précisé la nécessité pour les établissements publics de coopération intercommunale de s'aligner sur ces exigences<sup>90</sup>.

Ainsi, la quête de transparence pourrait conduire à une évolution du droit qui pourrait d'ailleurs trouver ses prémices dans des initiatives locales.

## 2) Une inadéquation de la liberté de choix de cession avec le principe de transparence

Selon le Professeur Gabriel ECKERT « cela est difficile à expliquer scientifiquement »<sup>91</sup>, ce dernier s'interrogeant à juste titre sur les raisons de cet éclatement de situation entre l'État et les collectivités territoriales. En effet, du point de vue juridique, il n'existe actuellement aucun principe européen ou constitutionnel imposant une mise en concurrence des contrats portant sur la propriété publique.

Selon lui, l'extension des règles de publicité et de mise en concurrence « ne pose pas de problématique pratique » et il estime que « la véritable question est d'ordre théorique pour ne

---

88. Décisions du 27 nov. 2001 (n°2001-451 DC) et du 30 nov. 2006 (n°2006-543).

89. CE, 8 fév. 1999, ville de Lourdes, n°168043.

90. Rép. Min. n°52937 (JOAN Q 15 oct. 2000, p.5956).

91. Colloque, *Contrats et propriété publics*, Montpellier I, 28-29 avril 2011.

pas dire politique ». Cette réflexion s'inscrit dans un contexte d'évolution des rapports entre les propriétaires publics et la sphère privée, le Professeur Jacqueline MORAND-DEVILLER estimant que la « cohérence doit exister entre marché et puissance publique ».

La généralisation des règles de publicité et de mise en concurrence dans des conditions strictes ne semble pas être à l'ordre du jour lorsque l'on analyse la jurisprudence administrative. Le juge a pu considérer que dans le cadre d'une cession amiable, la publicité réalisée, même restreinte, ne peut être analysée comme portant atteinte au principe d'égalité entre les citoyens<sup>92</sup>. Il faut noter que si ces ventes ne sont par principe pas soumises au droit de la commande publique<sup>93</sup>, il relèvera de l'appréciation souveraine du juge de considérer le contraire. Ainsi, dans une affaire Commune de Rognes de 2010<sup>94</sup> la Cour administrative d'appel de Marseille estima que la conclusion par les collectivités territoriales « de contrats emportant cession d'un immeuble de leur domaine privé dont l'objet principal est de confier à un opérateur économique la réalisation de travaux en vue de la construction, selon des spécifications précises imposées par lesdites personnes publiques, d'ouvrages qui, même destinés à des tiers, répondent à un besoin d'intérêt général défini par lesdites collectivités, est soumise aux obligations de publicité et de mise en concurrence résultant des principes généraux du droit de la commande publique ». Si le juge apporte un éclaircissement sur le champ d'application des règles de publicité et de mise en concurrence préalable à une cession, cette affaire ne saurait être interprétée comme un revirement brutal des exigences procédurales pesant sur les collectivités territoriales puisque le juge semble uniquement justifier sa position au vu du caractère public de l'ouvrage qui sera édifié sur le terrain cédé, et l'application qui doit en découler du droit de la commande publique.

Il convient de s'interroger sur la pérennité de cette situation eu égard à l'influence croissante du droit supranational. En effet, le juge de l'Union européenne a pu affirmer que même en l'absence de textes spécifiques existe une obligation de transparence et de respect du principe de non-discrimination qui implique qu'une publicité adéquate soit réalisée<sup>95</sup>. Il est possible d'envisager une évolution progressive du droit en faveur d'une publicité préalable minimale pour les cessions sèches de biens publics comme cela peut exister pour d'autres

---

92. CAA Versailles, 15 oct. 2009, Chantebout c/ commune de Palaiseau, req. n°08VE00072.

93. CE, 29 mai 2000, SCP d'architectes Legleye, n°204239.

94. CAA Marseille, 25 fév. 2010, Commune de Rognes, n°07MA03620, *AJDA* 2010, p.1200, concl. DIEU (F.).

95. CJCE, 7 déc. 2000, Telaustria Verlags GmbH, C-324/98.

contrats formés par les personnes publiques<sup>96</sup>. Néanmoins, l'état actuel du droit fait échapper les cessions dépourvues de prestations d'activités économiques de l'emprise du droit de l'Union européenne, celles-ci faisant simplement entrer un bien sur le marché et ne requérant pas l'aide d'un acteur de ce même marché pour la réalisation d'une activité déterminée.

L'exigence de transparence a pu conduire le juge de l'Union européenne à rappeler le principe de non-discrimination fondée sur la nationalité<sup>97</sup>, les collectivités devant ainsi traiter de manière égale les cessionnaires potentiels. Dans ce sens, le juge interne a laissé entrevoir la nécessité pour une collectivité de présenter dans la délibération décidant la cession, les motifs ayant conduit à sélection d'une offre plutôt qu'une autre<sup>98</sup>. Ce procédé pourrait être consacré dès lors qu'il ne porte pas atteinte à la libre administration, favorise la transparence et le contrôle du respect du principe d'égalité entre candidats dans les cessions<sup>99</sup>.

Certaines collectivités ont délibérément fait le choix de la mise en œuvre de procédures d'adjudication dans une optique de renforcement de la transparence, critère favorisant la performance et la crédibilité des propriétaires publics<sup>100</sup> lorsqu'ils gèrent ce « trésor dormant qui ne demandait qu'à être exploité »<sup>101</sup>. Une généralisation de ces règles semble difficile en pratique, notamment pour les petites collectivités moins à même de se conformer à ces exigences et davantage soumises à des risques contentieux. D'autres moyens ont été prévus pour assurer la transparence tels que l'obligation faite aux communes de plus de 2000 habitants de dresser chaque année, sous la forme d'un rapport<sup>102</sup> un bilan des cessions et acquisitions qui sera annexé au compte administratif et sur lequel l'organe délibérant délibère<sup>103</sup>. La circulaire du 12 février 1996 éclaire par ailleurs le champ d'application de cette obligation en mentionnant qu'elle doit également être respectée, entre autre, par les établissements publics de coopération intercommunale. S'il s'agit d'un progrès en termes d'information des citoyens comme des élus, celui-ci n'a pas d'impact réel sur la procédure de cession dès lors que la transparence intervient à terme, et non préalablement à celle-ci.

---

96. NICINSKI (S.), *Droit public de la concurrence*, LGDJ, 2005, p. 70.

97. CJCE, 18 juin 1985, Steinhauser c/ ville de Biarritz, n° 197/84.

98. CAA Nancy, 24 oct. 2002, n°01NC00043.

99. TAILLEFAIT (A.), Modalité de vente des biens du domaine privé communal : libre choix de l'acquéreur et respect du principe de non discrimination, *JCP A*, 2002, n°10, p.1328.

100. SPITZ (P-E.), directeur des affaires juridiques de la ville de Paris, Colloque, Valorisation économique des propriétés publiques, Paris, juill. 2011.

101. SPITZ (P-E.), Les nouvelles méthodes de gestion des biens publics : l'exemple de Paris, *AJDA* 2007, p.954.

102. Circulaire 12 février 1996 et non un tableau récapitulatif.

103. L.2241-1 CGCT ; L.3213-2 aliéna 3 CGCT pour les départements ; L.4221-4 alinéa 2 pour les régions.

Cette analyse des modes de cession utilisés par l'Etat et les collectivités territoriales demeure un aperçu du cadre général, qui ne doit pas tromper sur la multitude de situations pouvant régir les cessions, la complexité étant révélée par le manque d'harmonisation des règles de droit, l'existence de procédés particuliers à certains biens ou certaines personnes, ce qui rompt avec la souplesse du Code civil. Il n'en demeure pas moins que les propriétaires publics peuvent être soumis à des contraintes que connaissent leurs homologues de la sphère privée ce qui révèle une idée issue du droit privé selon laquelle la propriété et les droits qui y sont attachés ne sont jamais totalement inébranlables. Ce rapprochement des conceptions se traduit par une mixité des normes et pratiques applicables dans le cadre de ces cessions.

## **Section 2 : L'influence de la logique privatiste dans les cessions de biens publics immobiliers**

Il est des hypothèses où les cessions peuvent être réalisées dans la contrainte, contexte dans lequel propriétaires publics et privés peuvent voir leur marge de manœuvre atténuée dans leurs rapports avec les acquéreurs potentiels (§1). Sans parler d'homogénéisation du droit, il est possible de noter que les règles et pratiques de la sphère privée imprègnent désormais les consciences publiques (§2).

### **§1 : Une maîtrise relative du droit de céder des biens publics immobiliers**

A l'image des propriétaires privés, les propriétaires publics ne bénéficient pas d'un contrôle total des cessions, notamment dans le choix de l'acquéreur soit parce que la cession est impulsée de l'extérieur et ne manifeste pas une décision du propriétaire, soit parce-que des entités peuvent se prévaloir d'un droit d'acquérir (A). La maîtrise est d'autant plus relative qu'émerge un droit pour les acquéreurs à être informés sur les risques inhérents aux biens publics (B).

#### **A) Une complexification de la détermination de l'acquéreur**

Les propriétaires publics comme privés peuvent se voir imposer une cession à titre de sanction qui empêcherait le libre choix de l'acquéreur. A l'image du droit applicable aux personnes privées, les personnes publiques peuvent avoir à répondre de leurs actes par la cession, les propriétés publiques ne bénéficiant ainsi d'aucune immunité générale (1). À ces

contraintes s'ajoute celle consistant à conférer à certaines personnes physiques ou morales une capacité juridique exclusive à acquérir un bien mis en vente par une personne publique (2).

### 1) Les cessions forcées, manifestation d'un droit de propriété sous tutelle

Dans la logique de la sphère privée « tous ceux auxquels la loi ne l'interdit pas peuvent acheter ou vendre »<sup>104</sup>. Or, certaines situations peuvent conduire à la limitation de la marge de manœuvre d'un propriétaire, tel peut être le cas des saisies ou de l'expropriation pour cause d'utilité publique concernant les personnes privées. Le principe d'insaisissabilité connu en droit public en tant que « corollaire des principes d'imprescriptibilité et d'inaliénabilité », et visant les biens des domaines privé et public de toutes les personnes publiques<sup>105</sup> se retrouve également en droit privé. En effet, la loi permet par exemple à un entrepreneur individuel, dirigeant d'entreprise en nom propre, de protéger ses biens immobiliers non professionnels des poursuites judiciaires que pourraient intenter ses créanciers professionnels, en les rendant insaisissables par une déclaration notariée.

Toutefois, affirmer l'insaisissabilité des propriétés publiques semble aujourd'hui aussi peu pertinent qu'en présence de propriétés privées dès lors que « la portée du principe d'insaisissabilité paraît devoir être cantonnée à l'interdiction d'utiliser à l'encontre des personnes publiques les voies d'exécution de droit commun »<sup>106</sup>. En effet, une cession forcée pourrait valablement intervenir en présence de biens non indispensables au bon fonctionnement des services publics dont la personne publique à la charge.

Dans une affaire Société fermière de Campoloro<sup>107</sup>, transparaît une tutelle étatique indirecte sur l'échelon décentralisé, l'Etat apparaissant comme maître des propriétés publiques en dernier recours. L'autorité déconcentrée personnifiée par le préfet dispose en effet du pouvoir de contraindre une commune à vendre « une partie de ses actifs, afin

---

104. Article 1594 Code civil.

105. TC, 9 déc. 1899 Association syndicale du canal de Gignac ; Cass. 1<sup>ère</sup> Civ., 21 déc. 1987, BRGM, *RFDA* 1988, p.771, concl. CHARBONNIER.

106. ROHAN (P-A.), LEONETTI (R.), Quelles protections pour les actions détenues par une collectivité territoriale dans le capital d'une société cotée ?, *AJDA* 2011, p.1376.

107. CE sect., 18 nov.2005 Société fermière de Campoloro, n°271898, LANDAIS (C.), LENICZ (F.), *AJDA* 2006, p.137.

d'honorer ses dettes »<sup>108</sup>. La tendance serait donc à la responsabilisation des personnes publiques à l'image de propriétaires privés, qui, en s'obligeant juridiquement peuvent engager leur patrimoine en cas de défaillance.

Le destin des propriétés publiques locales serait néanmoins protégé par un filtre juridictionnel, le représentant de l'Etat devant préalablement avoir l'aval juridictionnel attribuant l'onction juridique nécessaire à la dépossession forcée et justifiée. Il ne s'agit en réalité que d'une conséquence de l'article 1<sup>er</sup> (II) de la loi du 16 juillet 1980<sup>109</sup> qui attribue au préfet, dans l'hypothèse d'une carence d'une collectivité territoriale à assurer l'exécution d'une décision juridictionnelle passée en force de chose jugée dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision de justice, un pouvoir de substitution suite à une mise en demeure restée sans effet. Si le préfet peut procéder à un mandatement d'office, l'insuffisance des crédits pourra conduire la collectivité ou à défaut le préfet à recourir aux cessions pour dégager les ressources financières nécessaires à l'extinction de la dette.

Ce procédé semble d'autant plus imposé que la responsabilité de l'Etat pourra être engagée pour faute lourde en cas d'abstention à prendre les mesures nécessaires à l'expiration du délai de mise en demeure prévu à l'article 3-1 du décret du 12 mai 1981, même si les cessions entrent normalement dans les attributions de l'organe délibérant ou de l'organe exécutif de la collectivité.

Une conciliation entre respect du droit de propriété et responsabilisation des acteurs publics apparaît dans le fait que le préfet ne procède pas automatiquement aux cessions mais doit préalablement tenter de rechercher l'extinction de la dette par des moyens moins radicaux, tels que la suppression des dépenses non obligatoires, ou encore l'augmentation des impôts. Le Conseil d'Etat dans un avis rendu en 2008 a d'ailleurs précisé que s'agissant de la cession d'un immeuble, le préfet devra « inviter l'organe délibérant à se prononcer, au vu de l'avis du service des domaines, sur les conditions de la vente et ses caractéristiques essentielles »<sup>110</sup>.

---

108. KADA (N.), Les grands arrêts et le droit administratif, *AJDA* 2008, p.2098.

109. Loi n°80-539 relative aux astreintes prononcées en matière administrative et à l'exécution des jugements par les personnes morales de droit public.

110. CE, Avis, 25 mars 2008, n°381.088.

S'il s'agit ici de sauver les apparences d'un principe de libre administration, les pouvoirs du préfet paraissent démesurément étendus puisqu'il peut valablement porter son dévolu sur les biens du domaine public et procéder au déclassement après une désaffectation qui constitue par principe une prérogative du propriétaire.

Les grands principes s'effacent devant l'adaptation de la situation des personnes publiques à la sphère privée. Ainsi, alors que la propriété publique a longtemps été sacralisée, « il nous faut donc admettre cette évidence : les grands arrêts les plus contemporains sont majoritairement moins fondateurs et plus techniques »<sup>111</sup>.

Les risques contentieux étant croissants, l'on perçoit l'intérêt, notamment pour les petites collectivités, de se doter de services juridiques aptes à les prémunir contre des choix de gestion qui pourraient engendrer une dilapidation forcée de leurs patrimoines.

Les propriétaires publics peuvent en certains cas être soumis à d'autres contraintes, ne se résumant pas en la dépossession d'un bien et donc du droit de juger de l'opportunité de transférer sa propriété, mais s'étendant à la suspension temporaire ou à l'anéantissement du libre choix du cessionnaire.

## 2) L'existence de droits d'acquérir, une liberté de cession suspendue

Certaines personnes bénéficient d'un droit d'acquérir immédiat dès lors qu'un projet de cession est envisagé **(a)** tandis que d'autres bénéficient d'un droit de se porter acquéreur au détriment de personnes exclues **(b)**.

### *a) Des limitations législatives au libre choix de l'acquéreur*

L'existence de droits de priorité n'est pas une exclusivité de la sphère publique, le droit privé connaissant de telles situations sous l'expression « pacte de préférence », celui-ci présentant la particularité de ne pas découler d'une loi mais généralement d'un engagement unilatéral du vendeur comme le précisent certains auteurs en le définissant comme le contrat par lequel « une personne s'engage envers une autre à ne pas conclure avec un tiers un contrat

---

111. KADA (N.), Les grands arrêts et le droit administratif, *AJDA* 2008, p.2098.

déterminé, avant de lui en avoir proposé la conclusion »<sup>112</sup>. La Cour de cassation dans un arrêt rendu en chambre mixte le 26 mai 2006 a pu considérer que « le bénéficiaire d'un pacte de préférence est en droit d'exiger l'annulation du contrat passé avec un tiers en méconnaissance de ses droits et d'obtenir sa substitution à l'acquéreur ».

Une pratique similaire pourrait donc être identifiée au travers d'une obligation négative pesant sur le propriétaire public, celui-ci ne pouvant placer un bien sur le marché avant d'en avoir proposé la propriété à un destinataire déterminé<sup>113</sup>.

Les limites au libre choix de l'acquéreur peuvent être une conséquence directe de la reconnaissance de l'illégitimité de la propriété publique. Ainsi, par exemple, un bien acquis par la voie de la préemption<sup>114</sup> ou encore de l'expropriation et qui n'aurait pas reçu la destination prévue dans un délai de cinq ans ou la perdrait, devra être proposé aux propriétaires initiaux<sup>115</sup>.

Cette illégitimité de la propriété est également perceptible au sein du Code civil qui prévoit en son article 1376 que « celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu ». Or, contrairement à la sphère publique où le propriétaire abuse de ses droits en recourant à une dépossession sans satisfaire l'intérêt public projeté et doit par conséquent proposer le bien à nouveau, le Code civil prévoit une répétition de l'indu et non pas seulement une proposition de réappropriation<sup>116</sup>.

La légitimité que peut avoir un propriétaire privé à se voir rétabli dans ses droits en cas de dépossession injustifiée, et donc de se voir accorder un droit exclusif d'acquisition peut ne pas être suivi juridiquement, le mode de cession initial pouvant peser en sa défaveur comme a pu en juger la Cour administrative d'appel de Lyon dans un arrêt du 27 avril 2010<sup>117</sup>. Le juge administratif a estimé qu'un particulier ne saurait se prévaloir du droit de rétrocession de l'-

---

112. MALAURIE (P.), AYNÈS (L.), STOFFEL-MUNCK (P.), *Les obligations*, Defrénois, 2<sup>e</sup> édition, 2005, n°442.

113. GAUDEMET (Y.), *Traité de droit administratif*, Tome 2, Droit administratif des biens, 13<sup>ème</sup> édition, LGDJ, 2008.

114. L.213-11 du Code de l'urbanisme.

115. Article L.12-6 du Code de l'expropriation.

116. Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 4 av. 2001, n°98-13285.

117. CAA, Lyon, 27 av. 2010, Cuissinat c/ Min. Ecologie, n°08LY01034.

article L.12-6 du Code de l'expropriation pour non utilisation par l'Etat d'une partie d'un terrain vendu, dès lors que la cession est intervenue à l'amiable. Il s'agit en effet d'une règle commune avec la sphère privée selon laquelle « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites » inspirée de l'adage latin *pacta sunt servanda*. Le propriétaire initial devra dans une telle hypothèse se plier aux exigences de l'article R.129-1 et suivants du Code du domaine de l'Etat et présenter l'offre la plus avantageuse dans un contexte de mise en concurrence. Le simple fait d'avoir cédé une parcelle qui est demeurée dépourvue de destination ne saurait être accueilli par le juge, qui ne pourra en réalité que sanctionner l'absence de mesure de publicité et de mise en concurrence<sup>118</sup>.

Ce droit de priorité pourra comme cela a été analysé dans la première section appartenir à une personne publique, généralement une collectivité infra étatique dès lors qu'une cession d'un bien de l'Etat est envisagée, le plus souvent lorsque le bien peut constituer le support d'une activité générale.

Le législateur a donc pu retirer au propriétaire public, en certaines hypothèses, la maîtrise temporaire de la désignation du bénéficiaire de la vente. Ces cessions fléchées consacrées par la loi se manifestent dans des domaines très hétérogènes au bénéfice de personnes privées, tel est le cas pour les riverains de chemins ruraux qu'une commune projette de céder<sup>119</sup>, pour les preneurs de biens ruraux constituant une exploitation agricole complète que les propriétaires publics souhaitent céder<sup>120</sup>, ou encore pour les locataires de logements HLM lorsque ceux-ci ont été construits ou acquis depuis plus de 10 ans par un organisme HLM.

Ces apports législatifs apportent une cohérence dans les procédures de cession en permettant à une personne déjà liée juridiquement, voire géographiquement à un bien, de passer de l'usage à la propriété. Or, les risques d'abus n'étant jamais totalement éliminés, la loi prévoit l'exclusion de certaines personnes du bénéfice de cessions.

---

118. CHAMARD-HEIM (C.), Propriétés publiques, chronique de jurisprudence avril-décembre 2010, *JCP A*, 4 juill. 2011, n°27, p.18.

119. L.161-10 du Code rural et de la pêche maritime.

120. L.415-11 du Code rural.

b) *L'existence d'acquéreurs exclus*

L'article 1594 du Code civil dispose que « tous ceux auxquels la loi ne l'interdit pas peuvent acheter ou vendre ». Ainsi, le manque de fiabilité d'un acquéreur potentiel pourra conduire à son exclusion d'une procédure de cession, c'est ce que prévoit l'article L.3211-11 du Code général de la propriété des personnes publiques qui dispose que « ne peuvent prendre part aux adjudications publiques les personnes notoirement insolvables ou qui auront été exclues des ventes domaniales ». Les dispositions relatives à l'exclusion peuvent être nombreuses, tant dans la sphère publique que privée, ne serait-ce qu'en regard aux règles relatives aux incapacités. Il peut néanmoins sembler intéressant d'analyser ces exclusions au vu de la situation de certaines personnes en regard à leur lien privilégié avec la collectivité publique cédante.

Si la liberté est la règle, la restriction est l'exception, le Code napoléonien précisant en son article 1596 que « ne peuvent se rendre adjudicataires, sous peine de nullité, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées : (...) ; Les administrateurs, de ceux des communes ou des établissements publics confiés à leurs soins ; Des officiers publics, des biens nationaux dont les ventes se font par leur ministère ; (...) ».

Ainsi, le juge administratif n'hésite pas à sanctionner de tels agissements, considérant par exemple qu'un adjoint communal appelé à remplacer le maire dans les fonctions d'administrateur des biens de la collectivité ne pouvait se porter acquéreur<sup>121</sup>. L'intervention du juge est néanmoins limitée par certaines carences textuelles dès lors que les dispositions du Code civil restent muettes à propos des départements et des régions. Les administrateurs de ces collectivités pourraient donc se porter acquéreurs<sup>122</sup>, une intervention législative paraissant donc nécessaire sur ce point pour adapter les dispositions du Code civil aux exigences actuelles.

Si l'article 432-12 du Code pénal vient en complément de l'interdiction mentionnée par le Code civil et prévoit que la prise illégale d'intérêt est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende, ce qui peut sembler dissuasif pour les élus, l'analyse comparée

---

121. CE, 22 mars 1989, Commissaire de la République c/ commune d'Izon, n°70662.

122. CAUDAL (S.), YOLKA (P.), Ventes immobilières, *JCL Propriétés publiques*, fasc. 88, n°63.

des dispositions du Code civil et du Code pénal révèle une incohérence. En effet, l'article 432-12 aliéna 2, 3 et 4 du Code pénal instaure une souplesse dès lors qu'au sein des communes comptant 3500 habitants au plus, les maires, les adjoints ou conseillers municipaux délégués agissant en remplacement du maire peuvent acquérir des biens immobiliers dans la limite d'un montant annuel de 16 000 euros, ou acquérir une parcelle d'un lotissement communal pour y édifier leur habitation personnelle, ou encore acquérir un bien pour la création ou le développement de leur activité professionnelle. Cette discordance paraissant jeter le discrédit sur les normes établies par le Code civil, il semble nécessaire d'harmoniser les législations afin d'apporter une cohérence d'ensemble.

Cet encadrement juridique des acteurs des cessions de biens publics orientant le bénéfice de la vente vers les acquéreurs légitimes s'accompagne d'une attention croissante portée sur l'innocuité des biens publics cédés, ceci paraissant cohérent avec l'affirmation des composantes de l'intérêt général.

## **B) L'émergence de contraintes techniques imposées aux propriétaires publics**

Pèsent de manière grandissante sur les propriétaires publics des obligations relatives à l'information (1) et à la fiabilité des biens publics immobiliers cédés (2).

### 1) Une information préalable de l'acquéreur sur les caractéristiques du bien cédé

L'idée est désormais généralement répandue, notamment dans la sphère privée, selon laquelle l'engagement de l'acquéreur doit être réalisé sur la base de données fiables, et en toute connaissance de cause. Ainsi, une obligation précontractuelle d'information peut être perçue à la charge du professionnel au vu de l'article L.111-1 du Code de la consommation qui prévoit le « devoir fait à une personne détenant une information utile à l'autre partie de lui délivrer ».

Les exigences relatives aux caractéristiques essentielles du bien tendent à s'accroître et ne se limitent plus au nombre de niveaux d'un immeuble, à la surface habitable, au coefficient d'occupation des sols pour une parcelle de terrain, à la situation de l'immeuble eu égard au zonage prévu par les documents d'urbanisme, etc. mais s'étend à d'autres considérations davantage orientées vers la sécurité dont à droit l'acquéreur. Il s'agit en effet de

responsabiliser les propriétaires qui peuvent encourir des sanctions juridictionnelles. Ainsi, dans le cadre d'une vente entre personnes privées d'un immeuble dont le permis de construire a été délivré avant le 1<sup>er</sup> juillet 1997, l'omission d'informer l'acquéreur sur la présence d'amiante peut conduire à engager la responsabilité du cédant devant le juge judiciaire compétent pour vice caché et obtenir une réduction du prix ou l'annulation de la cession<sup>123</sup>.

Un rapprochement des contraintes pesant sur les propriétaires publics et privés est perceptible, l'article L.271-4 du Code de la construction et de l'habitation faisant obligation de fournir, en cas de vente de tout ou partie d'un immeuble bâti, un dossier de diagnostic technique qui sera, pour les ventes publiques annexé au cahier des charges. Il s'agit ici d'informer les acquéreurs sur l'état réel du bien et sur sa conformité avec l'usage auquel ils le destinent. En effet l'acquéreur doit pouvoir avoir connaissance des risques d'exposition au plomb de l'immeuble au vu des zones à risque d'exposition délimitées par les services déconcentrés de l'Etat<sup>124</sup>, ceci s'inscrivant dans le cadre de la lutte contre le saturnisme; de l'état d'amiante mentionnant la présence ou non de matériaux ou produits contenant de l'amiante<sup>125</sup>; de l'état relatif à la présence de termites dans le bâtiment<sup>126</sup>; de l'état de l'installation intérieure de gaz<sup>127</sup>; dans certaines zones, de l'état des risques naturels et technologiques; de l'état de l'installation intérieure d'électricité<sup>128</sup> ou encore du diagnostic de performance énergétique prévu à l'article L.134-1 du Code de la construction et de l'habitat.

Il est loisible de constater que les composantes de l'intérêt général que sont la sécurité publique ou encore la santé publique sont mises en avant comme des conditions intrinsèques de la cession, ceci dans un souci d'engagement éclairé des parties. De telles dispositions législatives conduisent à imposer la sincérité dans la cession, pouvant ainsi contribuer, dans les hypothèses où ils n'auraient pas été exclus, à réduire le nombre de recours pour vices cachés. Cette information poussée de l'acquéreur peut logiquement jouer en défaveur du propriétaire notamment lorsque le bien n'a pas fait l'objet d'un entretien et mise aux normes réguliers<sup>129</sup>.

---

123. Entretien, Etude notariale DEJEAN-JACQUET, Bourgoin-Jallieu, 9 avr. 2011.

124. L.1334-5 et L.1334-6 du Code de la santé publique.

125. L.1334-13 du Code de la santé publique.

126. L.133-6 du Code de la construction et de l'habitat.

127. L.134-6 du Code de la construction et de l'habitat.

128. L.134-7 du Code de la construction et de l'habitat.

129. Entretien, Etude notariale DEJEAN JACQUET, Bourgoin-Jallieu, 9 avr. 2011.

En effet la dépollution ayant un coût, celle-ci devra être prise en charge directement par le vendeur ou indirectement par le biais d'un rabais sur le prix comme le montre par exemple le cas de la cession de l'Imprimerie Nationale pour laquelle le coût de dépollution avait été évalué à 1,7 million d'euros<sup>130</sup>.

## 2) La sécurisation des biens cédés : l'exemple des sites militaires

Une hiérarchisation des obligations des propriétaires publics est perceptible en fonction de la dangerosité du bien public considéré. Il ne saurait être question de proposer un bien sur le marché qui pourrait, par ses caractéristiques mêmes, constituer un risque pour les personnes amenées à l'utiliser. Il s'agit donc de prévenir les risques et de les éliminer, conformément à l'intérêt général et notamment au principe de sécurité que doivent garantir les personnes publiques dans l'exercice de leurs activités.

Une responsabilisation des propriétaires publics se dessine quant à la conformité du bien cédé avec les projets envisagés par l'acquéreur. L'article L.3211-1 alinéa 2 CGPPP prévoit depuis la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie<sup>131</sup> la possibilité de confier à l'acquéreur d'un immeuble du domaine privé de l'Etat le soin de procéder à sa dépollution pyrotechnique, le coût de celle-ci étant déduit du prix de vente<sup>132</sup> ce qui peut constituer un manque à gagner important selon le projet envisagé.

L'article 4 du décret n°76-225 du 4 mars 1976 fixant les attributions respectives du ministre de l'intérieur et du ministre de la défense en matière de recherche, de neutralisation d'enlèvement et de destruction des munitions et des explosifs dispose que « Les immeubles militaires ne peuvent (...) être aliénés après déclassement éventuel, qu'à la condition que le ministère de la défense ait, au préalable (...)» recherché, neutralisé, enlevé, détruit des munitions, mines, pièges, engins et explosifs. Conformément à l'article 5 alinéa 1<sup>er</sup> du décret n°2005-1325 du 26 octobre 2005 relatif aux règles de sécurité applicables lors des travaux réalisés dans le cadre d'un chantier de dépollution pyrotechnique, « le ministère de la Défense effectue une recherche historique préalable » portant sur l'existence de matières ou d'objets explosifs dans le sous-sol ou sur le sol du site concerné.

---

130. Rapport d'information du Sénat, n°37, 2007, p.43.

131. Article 126 de la loi n°2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie.

132. QE AN : n° 71376, Rép. Min. 6 avr. 2010, p.3943.

Dans l'hypothèse où ces recherches conduiraient à penser que le site est pollué, un chantier de dépollution pyrotechnique devra être ouvert et pris en charge par le ministère de la Défense pour assurer, en fonction de l'usage auquel ces terrains sont destinés, leur utilisation sans danger pour la santé, la salubrité et la sécurité publiques, excepté dans l'hypothèse ouverte par l'article L.3211-1 aliéna 2 CGPPP où la prise en charge peut être réalisée par l'acquéreur.

Le contrôleur général des armées Eric LUCAS estime que l'opportunité d'une vente dépend du bien considéré et nécessite une analyse *in concreto*. En effet, « la dépollution étant réalisée en fonction de l'usage futur du site, un terrain de tir représentera une charge plus faible qu'un terrain bombardé, notamment lorsque le projet implique des fouilles approfondies comme ce peut être le cas lorsque des garages en sous-sol sont prévus »<sup>133</sup>. Dans l'hypothèse d'un bien sain, une attestation constatant l'absence de risques est établie par le ministère de la Défense et sera communiquée à diverses autorités telles que les préfets des départements et les maires des communes concernés et délivrée à l'acquéreur.

## **§2 : Une nécessaire adaptation des propriétaires publics aux règles de droit privé**

Les propriétés publiques ne sont pas mécaniquement soumises aux règles exorbitantes du droit commun, et la conquête du droit privé (A) sur ce domaine censé préservé se perçoit dans les pratiques des propriétaires (B).

### **A) Entre exorbitance et droit privé, émergence d'un droit mixte**

« À domaine public, régime de droit public ! À domaine privé, régime de droit privé ! Tel est le principe »<sup>134</sup>. L'imperméabilité de cette règle n'est cependant pas totale dès lors que la « propriété publique entraîne nécessairement une certaine « publicisation de la gestion »<sup>135</sup> même si traditionnellement, la gestion du domaine privé d'une personne publique n'est pas

---

133. Colloque Conseil d'Etat, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, Paris, juill. 2011.

134. DELACOUR (E.), Le régime juridique des collectivités territoriales, *Collectivités territoriales Intercommunalité* n°6, juin 2004, Etude 9.

135. DELACOUR (E.), Le régime juridique des collectivités territoriales, *Collectivités territoriales Intercommunalité* n°6, juin 2004, Etude 9.

considérée comme une activité de service public<sup>136</sup>. Pour autant, les personnes publiques doivent, au moins pour une partie de leur patrimoine, gérer leurs biens en « bon père de famille ». Les propriétaires publics pourront donc se fonder sur les dispositions du Code civil pour céder certains de leurs biens et protéger leurs droits notamment lorsqu'une défaillance contractuelle est avérée<sup>137</sup>. L'émergence d'une culture de droit privé s'amplifie depuis plusieurs années avec le recul du domaine public et l'élimination des obstacles liés à l'inaliénabilité ou encore l'imprescriptibilité des biens comme cela sera traité plus loin. Les propriétaires publics doivent par conséquent être vigilants face aux risques de dépossession dès lors que les biens du domaine privé sont expropriables<sup>138</sup>, mais sont également menacés par les possessions irrégulières de longue durée dès lors que joue la prescription trentenaire prévue par l'article 2262 du Code civil.

L'émergence d'un droit mixte peut découler de l'incertitude dans laquelle se trouvent les acteurs publics quant au régime applicable<sup>139</sup>, ce qui dénote un « tracé sinueux de la ligne de partage des eaux, entre domaines public et privé. (...) L'incertitude du droit applicable conduit souvent les gestionnaires à une alternative confortable : appliquer le droit privé en espérant que les biens n'appartiennent pas au domaine public, ou respecter des contraintes superflues par excès de précaution »<sup>140</sup> comme le démontre par exemple le déclassement de dépendances du domaine privé réalisé par une collectivité territoriale<sup>141</sup>.

Ce rapprochement progressif des normes civilistes s'accompagne d'une appropriation des pratiques inhérentes au monde des affaires.

## **B) le recours renforcé aux professionnels de la sphère privée pour les cessions de biens publics immobiliers**

La tendance actuelle est à la sécurisation de la cession, le recours à des professionnels du droit et de l'immobilier permettant de fiabiliser le projet jusqu'à son terme.

---

136. TC, 24 nov. 1894, Loiseleur, Rec. p.631 ; CE, 26 sept. 1986, M. et M<sup>me</sup> Herbelin, n°64308.

137. Article 1147 du Code civil.

138. CE, 27 nov. 1970, Bizière, RDP 1971, p.1255.

139. Entretien, opposition municipale de la Commune de Beynost, 17 avr. 2011.

140. YOLKA (P.), La condition juridique des ateliers-relais, *JCP A*, 2005, n°21, 1215.

141. CE, 11 juill. 1991, Commune de Saint-Crépin ; RDP 1992, p.1182 ; CE, 13 mars 1996, n°142023, Commune de Soisy-sous-Monmorency.

1) Entre authentification par voie administrative et prise en charge de la cession par un notaire

Alors que les personnes privées doivent obligatoirement recourir aux services d'un notaire, officier ministériel habilité à signer l'acte authentique de vente d'un bien immobilier, les propriétaires publics bénéficient d'une prérogative particulière leur permettant de réaliser cette étape en interne. L'authentification attribue à l'acte une force probante sans commune mesure avec celle découlant d'un acte sous seing privé, et constitue une formalité obligatoire en matière de ventes immobilières publiques ou privées. Si l'article 1317 du Code civil dispose que « l'acte authentique est celui qui a été reçu par officiers publics ayant le droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises », il convient de noter que les personnes publiques peuvent recourir aussi bien à la forme notariée qu'à la forme administrative<sup>142</sup>.

Le choix de la forme administrative maintient la procédure de cession dans la sphère publique avec l'intervention des autorités centrales ou déconcentrées pour l'Etat, et des exécutifs locaux pour les cessions des collectivités territoriales. Ce procédé présente l'avantage de la rapidité et de la préservation des deniers publics dès lors que la rédaction sera confiée aux autorités publiques compétentes et sera donc gratuite, mais son utilisation est variable selon la taille de la collectivité et selon l'importance de la vente. En effet, les petites collectivités trouvent un intérêt grandissant à recourir aux services d'un notaire pour assurer le suivi des procédures de cession notamment du fait de la complexification de celles-ci. Ainsi, le montant des honoraires encadré par décret<sup>143</sup> pouvant représenter un coût non négligeable doit être mis en balance avec le bénéfice d'une sécurité juridique renforcée. De plus, certains cas de cession semblent exclure par principe le recours à l'authentification d'actes en la forme administrative, c'est notamment le cas d'une cession qui interviendrait au profit d'un membre de la famille du maire puisque l'habilitation à recevoir et authentifier les actes passés en la forme administrative est un pouvoir propre qui ne peut être délégué car constitue une délégation de la puissance publique à titre personnel. Il est donc possible de constater un rapprochement des concepts du droit privé et du droit public puisque le notaire ne

---

142. L.1311-13 du CGCT pour les collectivités territoriales.

143. Décret n°78-262 du 8 mars 1978 portant fixation du tarif des notaires modifié par décret n°86-358 du 11 mars 1986.

peut également recevoir des actes dans lesquels des membres de leur famille sont parties. Ainsi, « dans le cas où la transaction envisagée intéresse un parent du maire, l'acte authentifiant l'acquisition du bien par la commune doit être établi par un notaire »<sup>144</sup>. La même solution devant être retenue lorsque l'autorité exécutive exerce la profession de notaire conformément aux dispositions relatives à la prise illégale d'intérêt<sup>145</sup>.

L'article 4 du règlement national des notaires établi par le Conseil supérieur du notariat approuvé par arrêté du garde des Sceaux du 24 décembre 1979<sup>146</sup> indique que le choix du notaire est libre et que la clientèle des notaires est composée de « personnes qui, volontairement, requièrent ses conseils, ses avis, ses services ou lui confient l'établissement de leurs conventions »<sup>147</sup>, les propriétaires publics pourront donc choisir librement le notaire dans le cadre d'une cession.

Comme pour les personnes privées, les notaires ont à l'égard des propriétaires publics un devoir d'information voire de conseil qui peut paraître indispensable pour ne pas commettre d'erreurs de gestion. On constate un intérêt grandissant des offices de notaires pour la gestion des patrimoines publics, ceux-ci se prévalant d'une expérience de terrain leur conférant l'aptitude à préjuger de la viabilité tant juridique que financière d'une cession. Le notaire pourra par exemple apporter ses services tout au long de la procédure de cession (adjudication pour cessions de biens public de l'Etat ou des collectivités territoriales, etc.) et contrôler que les procédures préalables aux cessions ont été respectées (consultation de France Domaine réalisée, délibération motivée de l'organe délibérant de la commune, du département ou de la région, celle-ci devant être publiée, contrôle de légalité effectué, aptitude du bien à être cédé, etc.). Outre la vérification de ces formalités traditionnelles il se procurera l'état hypothécaire de l'immeuble concerné, afin de prendre connaissance du relevé des publications, des inscriptions hypothécaires et autres charges qui le grèvent telles que les servitudes<sup>148</sup>. Le notaire est donc également un vecteur d'information de l'acquéreur. D'ailleurs, bien que les cessions visent généralement des immeubles d'une certaine ancienneté, le notaire devra dans le cas contraire informer les acquéreurs de l'existence ou non

---

144. QE Sénat : n°04365, Rép. Min. 5 fév. 1987, p.1033.

145. Article 432-12 du Code pénal.

146. JORF du 3 janv. 1980.

147. La profession de notaire doit être ouverte aux ressortissants européens, *AJDA* 2011, p.1058.

148. [www.paris.notaires.fr/art.php?cID=183&nID=393](http://www.paris.notaires.fr/art.php?cID=183&nID=393).

d'une assurance dommage-ouvrage, la question se posant davantage pour les collectivités territoriales compte tenu du fait que l'Etat n'est pas obligé de souscrire une telle assurance pour les biens qu'il construit pour son compte. Il devra être procédé à une publicité foncière et si le notaire est chargé de cette formalité, l'acte de vente devra être publié auprès du bureau des hypothèques dans les deux mois suivant la signature. Les droits d'enregistrement et la taxe de publicité foncière seront par principe à la charge de l'acquéreur excepté dans l'hypothèse le vendeur déciderait de les prendre en charge.

## 2) Le recours à des experts, l'exemple des agences immobilières

Le marché de l'immobilier est un mystère pour certaines collectivités publiques ne bénéficiant pas de structures spécialisées dans ce domaine, et le recours aux professionnels de l'immobilier peut paraître cohérent d'un point de vue stratégique. Les propriétaires publics et privés peuvent conclure un contrat de mandat avec une agence immobilière conformément à l'article 1984 du Code civil, cette dernière pouvant se voir confier certaines missions telles que les négociations avec les acquéreurs potentiels, et organiser les visites comme le font d'ailleurs certains notaires<sup>149</sup>. Cette relation contractuelle fait naître des obligations à la charge de l'opérateur privé qui pourra voir sa responsabilité engagée devant le juge compétent en cas de défaillance.

Dépassant le cadre local, le recours à ces agences par l'Etat est croissant, le site internet du ministère du Budget parlant de « vente par intermédiaire » et mentionnant que « la vente du bien est désormais confiée à des agences immobilières privées »<sup>150</sup>. Outre l'émergence d'acteurs privés dans le processus de cession de biens publics, il arrive que France Domaine ait exceptionnellement recours à ces aides extérieures pour confirmer l'estimation d'un bien, notamment lorsque la nature ou l'importance du bien nécessite l'intervention de plusieurs acteurs ayant une connaissance aigüe du marché<sup>151</sup>. Au niveau local, il arrive que certaines collectivités telles que la Ville de Paris complètent l'avis de France Domaine relatif à l'estimation d'un bien par ces expertises complémentaires comme nous le verrons plus loin.

---

149. Vente aux enchères publiques du 5 oct. 2011, immeuble situé avenue Jeanne d'Arc à ANGERS, visites et adjudication organisée par un notaire.

150. Exemple d'une cession d'un bien immobilier situé 40, boulevard Béranger 37000 TOURS, confiée à l'agence immobilière Square Habitat qui procédera notamment aux visites.

151. Entretien, DDFIP Bourg-en-Bresse, 22 avr. 2011.

Le cadre juridique des cessions de biens publics immobiliers ne peut donc être appréhendé qu'au vu des particularismes propres à chaque situation. Cette diversité des acteurs, des procédés et des règles de droit applicables se traduit par une réelle complexité de la matière qui se retrouve dans la multiplicité des contrôles portant sur la viabilité du transfert de propriété.

## **CHAPITRE 2 : LE CONTROLE DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS**

Certains biens portent en eux-mêmes des caractéristiques d'utilité publique les immobilisant dans un patrimoine public. Le contrôle de l'aptitude d'un bien à être cédé est donc nécessaire et doit être initié dès la réalisation d'un projet de cession, en interne. Il conviendra par conséquent de retracer schématiquement les conséquences de la distinction entre domaines public et privé sur les cessions (**Section 1**). Si la question du prix sera analysée dans le second Titre de cette étude, il conviendra d'observer ici un renforcement des contrôles gravitant autour des cessions de biens publics immobiliers (**Section 2**).

### **Section 1 : la subordination des rapports juridiques à l'aptitude des biens à être cédés**

Si la distinction entre biens incessibles et cessibles se retrouve traditionnellement dans l'opposition domaine public (§1) et privé (§2), la compartimentation ne saurait être absolue.

#### **§1 : La restriction de l'inaliénabilité des biens du domaine public**

Le principe d'inaliénabilité, frein naturel à la cession (**A**) demeure une règle de valeur législative modulable au gré des vœux de la représentation nationale (**B**).

##### **A) La domanialité publique, un régime juridique protecteur garantissant l'affectation**

L'article L.1311-1 al.1 du CGCT dispose que « les biens des personnes publiques mentionnées à l'article L.1, qui relèvent du domaine public, sont inaliénables et imprescriptibles ». Aborder la question des cessions revient donc par principe à s'intéresser aux biens qui n'appartiennent pas au domaine public. Or, en suivant cette logique, nous pourrions affirmer que par principe, un bien public est cessible puisque son appartenance au domaine public ne se présume pas<sup>152</sup>. En effet, l'état actuel du droit tend à désengorger un domaine public encombré, une affectation particulière devant être vérifiée par le juge même lorsque des biens publics relèvent généralement du régime de la domanialité publique<sup>153</sup>.

---

152. Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 4 nov. 2010, n°09-15800.

153. CHAMARD-HEIM (C.), Propriétés publiques, Chronique de jurisprudence avril-décembre 2010, *JCP A*, 4 juillet 2011, n°27, p.15.

Outre le critère de l'appartenance à une personne publique<sup>154</sup> il faut désormais qu'il réponde à un critère alternatif dualiste, caractérisé par une affectation à l'usage direct du public<sup>155</sup> ou encore au service public. La notion d'aménagement spécial<sup>156</sup> chère à Marcel WALINE<sup>157</sup> censée endiguer l'hypertrophie du domaine public est « devenue si floue, contingente, indécise que son contenu est difficile à appréhender »<sup>158</sup>, que le législateur à introduit dans l'article L.2111-1 du CGPPP le critère d'aménagement indispensable à l'exécution des missions de service public invitant le juge à apprécier de façon plus stricte les conditions d'appartenance au domaine public<sup>159</sup> bien que ce critère ne soit pas étendu aux biens affectés à l'usage du public<sup>160</sup>. Ainsi, la tendance est au recul d'un halo protecteur des biens publics contre les tentatives d'aliénations, élargissant ainsi le champ d'application des cessions de biens publics. Cette évolution semble pertinente compte tenu du manque de cohérence lié à la déclaration d'incessibilité de certains biens, tel un garage du seul fait qu'il aurait été situé « à proximité immédiate de la gare et offre ainsi des commodités particulières aux voyageurs »<sup>161</sup>.

Malgré cette évolution, c'est « l'effectivité de l'affectation qui, d'ailleurs aussi bien pour l'usage du public que pour le service public, est déterminante »<sup>162</sup> et conduira par principe à déterminer si un bien peut être cédé. Il s'agit en réalité d'apporter une cohérence dans l'attribution d'un régime protecteur, l'inaliénabilité apparaissant comme garante du « respect du principe de la soustraction à la circulation juridique privée des biens du domaine public qui résulte de la spécificité de leur affectation »<sup>163</sup>. La nécessité d'assurer la protection du domaine public est affirmée par le Conseil constitutionnel qui parle d'« exigences »<sup>164</sup>, le Conseil d'Etat employant quant à lui les termes d'« impératif d'ordre constitutionnel »<sup>165</sup>.

---

154. CE, 19 mars 1965, Société lyonnaise des eaux et de l'éclairage, n°14853.

155. CE, 28 juin 1935 Marécar, Rec. CE, p.734.

156. CE, 19 oct. 1956, Société Le Béton, GAJA n°75.

157. WALINE (M.), *Les mutations domaniales*, thèse, 1925.

158. MORAND-DEVILLER (J.), *Droit administratif des biens*, Montchrestien, 5<sup>ème</sup> éd., 2007, p.37.

159. BALLANDRAS-ROZET (C.), L'aménagement indispensable, un critère discutable de réduction du domaine public, *AJDA* 2007, p.571.

160. Réponse ministérielle du 17 juill. 2010, JOAN, n°7916.

161. CE, Section, 1965 Société lyonnaise des transports, Rec. Lebon p.76.

162. DELVOLVE (P.), *Le code général de la propriété des personnes publiques*, Regard extérieur sur le code, *RFDA* 2006 p. 899.

163. DE GAUDEMAR (H.), L'inaliénabilité du domaine public, une nouvelle lecture, *Droit et patrimoine*, 2009, n°179.

164. CC, 26 juin 2003, n°2003-473 DC.

165. CE, 21 mars 2003, Syndicat intercommunal de la Périphérie de Paris pour l'électricité et le réseau, n°189191.

Ainsi, alors qu'en droit privé l'échange de consentement fait naître des obligations qui « doivent être exécutées de bonne foi »<sup>166</sup>, tel ne peut être le cas concernant un bien du domaine public, le juge estimant qu'« une clause d'un contrat (...) qui prévoit le transfert à une personne privée, sans désaffectation ni déclassement préalable, de dépendances du domaine public, présente un caractère illicite qui doit être relevé d'office par le juge, même en cassation »<sup>167</sup>.

Si les erreurs de l'administration peuvent être régularisées par l'abandon de la procédure en cours de cession par le propriétaire public ou *a posteriori* par voie juridictionnelle, il faut noter que la rétractation d'« engagements fermes et précis » du propriétaire public dans le cadre d'une promesse de vente d'un bien qui s'est avéré appartenir au domaine public peut le conduire à rembourser les frais légitimement engagés par le bénéficiaire de la promesse<sup>168</sup>. En effet, si l'affectation surpasse la force de l'engagement, le propriétaire public est présumé avoir connaissance des caractéristiques du bien qu'il cède, et, conformément à l'adage selon lequel « nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude », sa responsabilité pourra être engagée. Ainsi, par principe, seule l'existence de régimes dérogatoires pourrait légitimer une sortie du patrimoine public<sup>169</sup>. Il convient de déduire de cette analyse que le premier contrôle de la viabilité d'une sortie du patrimoine réside dans les mains des autorités aptes à manier les biens.

En effet, le régime de la domanialité publique n'a pas permis à lui seul d'assurer une intangibilité des biens comme en témoignent les cessions de terrains endigués en bord de mer à des promoteurs privés. La répartition entre biens cessibles et incessibles ne saurait se retrouver exactement dans la répartition entre domaine privé et domaine public bien que la doctrine travaille sur une mutation du concept d'affectation afin d'apprécier de manière plus logique les biens qui doivent être protégés. Ainsi, le Professeur Sylvie CAUDAL souligne que le concept d'affectation est « suffisamment large pour accueillir « naturellement » la protection de l'environnement »<sup>170</sup>.

---

166. Article 1134 du Code civil.

167. DE MONTECLER (M.-C.), Illicéité d'une clause contractuelle méconnaissant le principe d'inaliénabilité du domaine public, CE, 4 mai 2011, n°340089, *AJDA* 2011, p.925).

168. CE, 1<sup>er</sup> mars 1989, Bérou, n°71140.

169. Cass, Civ. 1<sup>ère</sup>, 2 av. 1963, Montagne c/ réunion des musées de France, n°60-13.239.

170. CAUDAL (S.), La domanialité publique comme instrument de protection de l'environnement, *AJDA* 2009, p.2329.

Ainsi, formuler une liste des biens publics ne pouvant être cédés semble être un projet trop ambitieux compte tenu de l'importance des patrimoines publics, de la diversité des propriétaires publics, des biens et des régimes applicables, etc. Le maintien de grands principes présente donc un intérêt, celui de présenter de grandes lignes directrices que le juge devra appliquer à des situations concrètes. Force est de constater que le législateur dispose de prérogatives importantes en la matière, celui-ci pouvant s'affranchir des principes traditionnels.

## **B) L'habilitation du législateur à modeler le principe d'inaliénabilité, une cession renforcée**

La position du principe d'inaliénabilité au sein de la hiérarchie des normes chère à Hans KELSEN (1) constitue un obstacle limité à l'extension du champ d'application des cessions que le législateur pourra modeler au gré des circonstances (2).

### 1) Une compétence découlant de l'absence de consécration constitutionnelle du principe d'inaliénabilité

Le champ d'application du principe d'inaliénabilité est modulable et soumis au bon vouloir du législateur, le juge constitutionnel usant de formulations dépourvues de fermeté et préférant écarter la question lorsqu'il affirme que « sans qu'il soit besoin de rechercher si le principe d'inaliénabilité du domaine public a valeur constitutionnelle, il suffit d'observer qu'il s'oppose seulement à ce que des biens qui constituent ce domaine soient aliénés sans qu'ils aient été au préalable déclassés (...) »<sup>171a</sup>. Ceci ne résulte pas du manque d'opportunités, puisque les parlementaires auteurs de saisines ont à plusieurs reprises invoqué « le principe, selon eux, à valeur constitutionnelle de l'inaliénabilité du domaine public »<sup>171b</sup>. Il ne s'agit pas non plus d'une carence normative puisque le juge constitutionnel pourrait proclamer sa valeur supra-législative sur le fondement du principe de continuité du service public<sup>171c</sup>. L'idée est en réalité que « nous sommes soumis à une Constitution, mais la Constitution est ce que les juges disent qu'elle est »<sup>172</sup>.

---

171 a. CC, 18 sept. 1986, n°86-217 DC, considérant 88.

171 b. CC, 21 juill. 1994, n°94-346 DC, considérant 1.

171 c. CC, 25 juill. 1979, n°79-105 DC ; article 5 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

172. CHARLES EVANS HUGUES, discours officiel devant la chambre de commerce d'Elmira, 1908.

Finalement, malgré l'intérêt de voir les patrimoines publics préservés eu égard à leur rôle de support physique de l'intérêt général, le silence actuel du juge semble opportun au vu de l'adaptation constante des propriétés publiques dans un contexte de mutation des services publics, de décentralisation, de transferts de compétences entre collectivités publiques, de renforcement de l'intercommunalité, etc.

Le contrôle du juge constitutionnel sera donc limité dans sa portée, même si l'on peut supposer qu'il n'hésiterait pas à rompre le silence face aux abus délibérés d'un législateur méconnaissant la lettre du texte suprême. Ainsi, dans le cadre de son contrôle de constitutionnalité *a posteriori* prévu à l'article 61-1 de la Constitution, le juge s'est détaché de sa réserve pour prononcer l'inconstitutionnalité d'une disposition législative prévoyant le transfert de biens publics de l'Etat vers l'Association nationale pour la formation professionnelle des adultes compte tenu notamment du fait qu'aucune disposition ne permettait de garantir que ces biens demeureraient affectés au service public<sup>173</sup>.

## 2) Une perte d'effectivité du principe d'inaliénabilité par interventions législatives

Le législateur bénéficie de pouvoirs importants lui permettant de moduler le cadre juridique des cessions en fonction des circonstances.

### a) *Les interventions ponctuelles du législateur*

Les interventions législatives ne manquent pas de pertinence lorsqu'il s'agit de rechercher l'adéquation entre propriété et utilisation rationnelle du bien. Cette institution démocratique au travers de sa faculté à contourner l'approche stricte du principe d'inaliénabilité peut valablement intervenir de manière ponctuelle pour adapter le droit aux circonstances. Cette liberté du législateur est certes justifiable d'un point de vue juridique, mais n'en demeure pas moins contestable face au risque d'émergence d'un millefeuille de dérogations malmenant la clarté du droit positif. Le phénomène de privatisation impulsé par le droit européen compte tenu des dispositions relatives aux services d'intérêt économique général<sup>174</sup> ne se limite pas à l'ouverture à la concurrence des activités comme c'est le cas pour la Poste depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, mais impacte également les patrimoines publics.

---

173. Décision n°2010-67/86 QPC, 17 déc. 2010.

174. Article 106§2 TFUE.

Les entreprises publiques voient leur statut d'établissement public glisser progressivement vers celui de société anonyme, le sort des biens relevant *in fine* de la bonne volonté du législateur, clé de voute de la mobilité en la matière. L'originalité réside dans le fait que le Conseil constitutionnel a validé le transfert opéré par le législateur en se contentant d'un déclassement des biens du domaine public alors que ceux-ci demeureraient affectés au service public<sup>175</sup>. Le juge se fonde ici sur le fait que le législateur a pris les mesures garantissant le respect des « exigences constitutionnelles qui résultent de l'existence et de la continuité des services publics auxquels il reste affecté »<sup>176</sup>. Le principe d'inaliénabilité apparaît ici ferme dans son énoncé et relatif dans sa mise en œuvre<sup>177</sup> notamment lorsqu'il est chapeauté par le législateur.

L'idée maîtresse est que l'affectation prime sur le statut de propriétaire, remettant ainsi à l'ordre du jour la conception de René CAPITANT qui estimait que « si l'on veut encore parler d'inaliénabilité, que ce ne doit plus d'inaliénabilité de la chose, mais plutôt de l'affectation »<sup>178</sup>. L'ouverture de ces cessions sans désaffectation semble néanmoins devoir rester exceptionnelle et demeurer une prérogative du législateur. Il ne saurait être question d'ériger ce procédé en principe général, dès lors qu'il contraindrait l'acquéreur à maintenir une affectation qu'il n'a pas en lui-même vocation à assurer, ceci pouvant être préjudiciable pour la satisfaction de l'intérêt général. Néanmoins, une partie de la doctrine semble estimer que la nature du propriétaire importe peu, le tout étant de protéger efficacement l'affectation. Le Professeur Philippe TERNEYRE<sup>179</sup> soulignait par exemple qu'il n'y aurait pas de raison de diaboliser la cession d'une Université à une entreprise telle que Coca Cola dès lors qu'un cadre juridique approprié protège l'affectation. La difficulté réside en réalité dans l'assurance que pourrait avoir l'administration de voir l'affectation préservée, l'acceptation de cet aléa par les propriétaires publics pouvant être contestable, il convient de penser que les cessions devraient être cantonnées à certains biens.

D'autres mesures peuvent favoriser la cession en affirmant l'appartenance de biens publics au domaine privé telles que l'ordonnance du 19 août 2004 n°2004-825 relative au

---

175. CC, 14 av. 2005, n°2005-513 DC, loi relative aux aéroports.

176. CC, 21 juill. 1994, n°94-346 DC, Droits réels sur le domaine public ; *AJDA* 1994, p.786, note GONDOUIN (G.).

177. CHAMARD-HEIM (C.), *La distinction des biens publics et des biens privés, contribution à la définition de la notion de biens publics*, thèse Lyon 3, 2004, p. 413 s.

178. CE, 17 fév. 1932 commune de Barran, D.1933, III, p.49, note CAPITANT (R.).

179. Colloque, La valorisation économique des propriétés des personnes publiques, Paris, juill. 2011.

statut des immeubles à usage de bureaux<sup>180</sup>. Cette vision est appuyée par l'article L.2211-1 du CGPPP qui dispose que « font partie du domaine privé (...) les biens immobiliers à usage de bureaux, à l'exclusion de ceux formant un ensemble indivisible avec des biens immobiliers appartenant au domaine public ». Un paradoxe apparaît dès lors que leur occupation par l'administration en fait des immeubles administratifs, « ceux-là mêmes pour lesquels a été forgé en partie le critère du service public afin de les intégrer au domaine public »<sup>181</sup>, et dénote une rupture entre théorie protectrice et réalité dérogatoire de la domanialité publique.

Le droit positif érode peu à peu le lien charnel existant entre propriété et affectation, le législateur consacrant certains montages permettant de concilier intérêt général et cession, comme les opérations de *lease-back*<sup>182</sup> permettant à l'Etat<sup>183</sup> comme ses établissements publics autres qu'industriels et commerciaux<sup>184</sup> de procéder à une cession conjuguée avec un contrat d'occupation afin de maintenir en place leurs services, une clause au contrat de vente devant maintenir l'existence et la continuité du service public, les établissements publics devant par ailleurs recueillir l'accord du ministre chargé du budget tout comme celui du ministre de tutelle. Un risque peut être décelé dans la carence des textes à définir concrètement ce qu'est un immeuble à usage de bureaux, ce qui ne saurait faciliter le contrôle des cessions.

*b) L'émergence de normes législatives générales favorables à la cessibilité*

Le Professeur Philippe YOLKA estime que le Code général de la propriété des personnes publiques est « réformiste, nullement révolutionnaire »<sup>185</sup>, l'amélioration résidant essentiellement dans la facilitation de la « circulation des biens entre patrimoines administratifs »<sup>186</sup> qu'elle se traduise par une cession ou un échange. Le législateur a fait preuve de lucidité en incorporant dans le giron des cessions entre personnes publiques les biens de leur domaine public. Le droit antérieur prohibait ce type de cession, la persistance de l'affectation ancrant le bien au patrimoine initial, le déclassement étant par conséquent sans

---

180. FATÔME (E.), Le statut des immeubles à usage de bureaux des personnes publiques après l'ordonnance du 19 août 2004, *AJDA* 2005, p.584.

181. LAVIALLE (C.), Que reste-t-il de la jurisprudence Société Le Béton ?, *RFDA* 2010, p.533.

182. TILLI (N.), Les ventes des immeubles relevant du domaine privé de l'Etat, *AJDA* 2010, p.717.

183. L.3211-2 CGPPP.

184. L.3211-13 du CGPPP.

185.186. YOLKA (P.), Naissance d'un nouveau code : la réforme du droit des propriétés publiques, *JCP A* 2006, n°22.

effet. Un pas de géant pour les collectivités ? Pas nécessairement, puisque ces pratiques irrégulières étaient peu contestées par les administrés dont le bénéfice de l'affectation demeurait. Le contrôle de légalité présentait un filtre tout aussi relatif compte tenu de la légitimité du transfert de propriété, mais également eu égard au fait que « seulement 0,01% des actes locaux seraient soumis par le préfet au contrôle du juge administratif »<sup>187</sup>.

Ainsi, l'article L.3112-1 du CGPPP légalise cette pratique en prévoyant que « les biens des personnes publiques mentionnées à l'article L.1, qui relèvent de leur domaine public, peuvent être cédés à l'amiable, sans déclassement préalable, entre ces personnes publiques, lorsqu'ils sont destinés à l'exercice des compétences de la personne publique qui les acquiert et relèveront de son domaine public ». Cette disposition présente un intérêt pratique en ce qu'elle consacre une alternative à la technique de la mise à disposition des biens lors de transfert de compétences<sup>188</sup>. Cela s'inscrit dans un phénomène plus large de facilitation des transferts de propriété conjugué au maintien de l'affectation voire de « l'amélioration des conditions d'exercice d'une mission de service public » comme en témoigne le mécanisme d'échange<sup>189</sup>.

Certaines mesures font néanmoins « perdre au code général de la propriété des personnes publiques l'unité et la cohérence qu'il devrait avoir »<sup>190</sup>, tel est le cas en matière de vente d'immeubles appartenant au domaine public artificiel et donc encore affectés. L'article L.2141-2 du CGPPP n'en attribue le bénéfice qu'à l'Etat et à ses établissements publics. L'article 1<sup>er</sup> du décret du 20 février 2007<sup>191</sup> dispose que « la durée maximale séparant l'acte de déclassement de la désaffectation de l'immeuble est fixée à trois ans ». L'acte devra ainsi préciser que tout manquement à cette exigence conduit à la résolution de plein droit de la vente, ce qui implique un contrôle du suivi de l'opération dans le temps.

Le législateur fait acte de prudence en ayant limité le bénéfice de ce mécanisme à l'Etat et passe par l'expérimentation avant d'envisager une généralisation.

---

187. DOUENCE (M.), De la nécessité de revoir la règle de l'indisponibilité des dépendances domaniales entre personnes publiques, *AJDA* 2006, p.238.

188. L.1321-1 CGCT ; ROGERS (D.), *La cession des patrimoines immobiliers des personnes publiques*, thèse.

189. L.3112-2 et L.3112-3 CGPPP.

190. DELVOLVE (P.), *Le code général de la propriété des personnes publiques, Regard extérieur sur le code*, *RFDA* 2006, p.899.

191. Décret n°2007-229 relatif à la cession des immeubles appartenant à l'Etat ou à ses établissements publics et affectés à un service public.

L'extension de ce procédé aux établissements publics de santé<sup>192</sup> leur a ainsi permis de percevoir le produit d'une vente tout en poursuivant l'utilisation du bien jusqu'au transfert des services au sein de nouveaux locaux, pratique favorisant par ailleurs l'autofinancement<sup>193</sup>. « La question de l'éventuelle extension de cette mesure aux collectivités territoriales mérite d'être posée »<sup>194</sup>, mais l'aboutissement demeure hypothétique, certains décideurs publics estimant que la technique du déclassement anticipé ne serait pas appropriée aux communes. Un contrôle strict des procédés traditionnels de mise en vente devant ainsi être réalisé par le juge<sup>195</sup>, dans l'attente d'une évolution législative.

## **§2 : L'aptitude traditionnelle des biens du domaine privé à être cédés**

Le domaine privé est attrayant, comment en effet résister à la tentation de disposer de ses biens de la manière la plus absolue ? Ce dernier étant le lieu de prédilection de la circulation des propriétés, les propriétaires publics usent largement de leurs prérogatives pour y intégrer les biens qu'ils envisagent de céder (A). Si une présomption de souplesse et de liberté règne sur l'aire du domaine privé, elle ne saurait être considérée comme irréfragable (B).

### **A) La cession favorisée par la souplesse d'intégration des biens au domaine privé**

L'entrée dans le domaine privé d'un patrimoine public peut résulter de l'acquisition d'un bien ne remplissant pas les critères de la domanialité publique ; ou encore de l'absorption d'un bien du domaine public ayant cumulé une désaffectation matérielle et un déclassement formel. En effet, « le déclassement d'une dépendance domaniale permet (...) de faire échec à son inaliénabilité. Si la qualification de dépendance domaniale disparaît, la rigueur de la domanialité s'efface. Il s'agit donc d'une inaliénabilité conditionnelle »<sup>195b</sup>.

---

192. Loi n°2009-179 du 17 fév. 2009 ; article L.6148-6 du CSP.

193. DE LA RAUDIÈRE (L.), Rapport de l'Assemblée Nationale pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés, n°1365, 22 déc. 2008.

194. QE JOAN n°7776, Rép. Min. JO n°12056 du 15 déc. 2009.

195. CAA Versailles, 23 mars 2006 Commune du Chesnay, n°05VE70.

195b. DOUENCE (M.), De la nécessité de revoir la règle de l'indisponibilité des dépendances domaniales entre personnes publiques, *AJDA* 2006, p.238.

La protection de certains biens publics flanche face aux volontés publiques, le régime de la domanialité publique comportant des frontières perméables qui peuvent être aisément traversées par le respect de procédures voulues dissuasives.

Le juge a pu apporter ses lumières sur la chronologie à suivre en estimant qu'un bien « fait partie du domaine public si (...) il (...) n'a pas fait l'objet, postérieurement à sa désaffectation, d'un acte juridique de déclassement »<sup>196</sup>, vision confortée par l'article L.2141-1 du CGPPP qui exige un « acte administratif constatant son déclassement » qui marquera le point de départ de l'applicabilité d'un nouveau régime juridique et ouvrira le sésame du recours à la cession.

Le contrôle du juge doit inciter à la vigilance des acteurs publics qui devront eux-mêmes procéder à un autocontrôle dès lors qu'un déclassement non précédé d'une désaffectation pourrait constituer un excès de pouvoir<sup>197</sup>. Cette auto-évaluation de la perte d'affectation peut sembler complexe, l'appréciation stricte de ce concept réduisant les possibilités de cession. Ainsi, l'immeuble de l'Ecole Nationale d'Administration situé à Paris illustre bien cette situation puisqu'il n'a pu être déclassé malgré le transfert de l'école à Strasbourg dès lors que la libération totale des locaux n'a pas été réalisée<sup>198</sup>.

La valeur du déclassement paraît tout aussi forte dès lors que son omission entache par principe la cession d'illégalité<sup>199</sup>. Cet acte formel est imposé par principe même en l'absence de texte l'exigeant<sup>200</sup>. Si cette étape est critiquable en ce qu'elle prive d'effets juridiques une réalité factuelle et immobilise le bien au sein du domaine public au détriment de l'exercice d'un droit de cession légitime, elle présente néanmoins l'avantage de renforcer le principe d'imprescriptibilité et de ne pas conférer « à un défaut d'entretien momentané la portée d'un abandon définitif »<sup>201</sup>.

Il convient de noter qu'en l'absence de textes contraires, le parallélisme des formes s'appliquera entre classement et déclassement quant à l'autorité apte à intervenir, à la procé-

---

196. CE, avis, 31 janv. 1995, n°356960.

197. CE, 9 mai 1958, Delort, *AJDA* 1958, II, n°331, concl. LONG ; CE, Sect., 22 av. 1977, Michaud, n°95539.

198. TRON (G.), Rapport d'information n°2457 du 6 juillet 2005, Assemblée Nationale, sur la gestion et la cession du patrimoine immobilier de l'Etat et des établissements publics.

199. CE, 3 déc. 1993, Ville de Paris c/ Parent, n°146710.

200. CE, 20 juin 1930 Marrot, S. 1931.3.31, concl. RIVET.

201. CE, 20 juin 1930 Marrot, S. 1931.3.31, concl. RIVET.

de dure à suivre mais également à la nature de l'acte. Le contrôle juridictionnel d'une décision de sortie d'un bien du domaine public sera restreint, ce qui semble cohérent avec l'idée selon laquelle le propriétaire est maître de l'affectation. D'ailleurs, le Professeur Philippe TERNEYRE souligna que la sortie d'un bien du domaine public rompant le barrage de l'impossibilité de céder n'est qu'une opportunité politique, notamment au niveau local où il suffit concrètement de faire cesser l'activité présente au sein de l'immeuble, de le condamner tout en réinstallant le service dans de nouveaux locaux pour que le déclassement puisse intervenir et ouvrir la porte à une cession future<sup>202</sup>. Cette souplesse est également ressentie au niveau de l'Etat où certains biens ont pu être déclassés en vue d'une cession alors que leur inutilité s'est révélée par la suite erronée comme le démontre la médiatique affaire de la vente/rachat du bâtiment de l'Imprimerie Nationale.

Les biens du domaine privé s'ils peuvent par principe être cédés peuvent en certaines circonstances être soumis à des régimes juridiques proches de la domanialité publique.

## **B) Un principe de liberté de cession des biens du domaine privé**

Les biens du domaine privé sont ceux qui, dépourvus d'une utilité publique suffisante ne sont pas encadrés par le régime de la domanialité publique et les principes d'inaliénabilité, d'imprescriptibilité, ou encore d'insaisissabilité. Le domaine privé est donc par principe un espace de quasi-liberté dans lequel le propriétaire public manie ses biens comme le ferait un propriétaire ordinaire. Bien que ces biens constituent le support potentiel de l'intérêt général, la personne publique pourrait *a priori* envisager de céder l'ensemble des biens composant son domaine privé. Les fondements d'une telle hypothèse peuvent reposer sur l'existence de biens publics qui ont une vocation apparente à être cédés tels que les ateliers relais compte tenu de leur prédisposition aux activités commerciales<sup>203</sup>.

Si le propriétaire public s'immisce dans les lois du marché chapeautées par le Code civil, le domaine privé demeure composé de biens à valeur hiérarchisée, la liberté de cession en subissant les conséquences. Jean Bernard AUBY notait qu'« il y a finalement assez peu de différences entre la catégorie la moins exorbitante du domaine public et la catégorie la plus

---

202. Colloque, La valorisation économique des propriétés des personnes publiques, Paris, Juillet 2011.

203. CE, 11 juin 2004, Commune de Mantes la Jolie, n°261260.

exorbitante du domaine privé »<sup>204</sup>.

L'exemple des bois et forêts de l'Etat est significatif, ceux-ci ayant été reconnus comme faisant partie du domaine privé par le juge<sup>205</sup>, puis par le législateur comme en témoigne l'article L.2212-1 CGPPP, alors même qu'ils remplissent les critères de la domanialité publique. Toutefois, ceux-ci se sont vus reconnaître un régime dérogatoire très protecteur caractérisé par le fait qu'ils « ne peuvent être aliénés qu'en vertu d'une loi »<sup>206.207</sup>. Si la cession est monopolisée par le législateur par principe, la voie réglementaire demeure envisageable<sup>208</sup>. Le bien doit être d'une contenance inférieure à 150 hectares, ne pas être nécessaire à la préservation de certains enjeux écologiques et l'exploitation devra être déficitaire. L'avènement du CGPPP est propice aux cessions et n'adhère pas au droit antérieur exigeant que ces biens soient « séparés et éloignés d'un kilomètre au moins des autres bois et forêts d'une grande étendue »<sup>209</sup>. Rien ne s'oppose donc juridiquement qu'un massif domanial soit cédé parcelle par parcelle, la présomption de cessibilité pesant sur les biens du domaine privé est donc renforcée. L'imprécision de la loi peut toutefois être source de confusions, comme le montre la condition de superficie pour laquelle il n'est pas précisé si elle vise la forêt domaniale ou simplement la parcelle objet d'un projet de cession. C'est un des problèmes qui a été soulevé lors de la cession de gré à gré de l'hippodrome du Putois, France Domaine ayant retenu dans la fiche technique de janvier 2010 la superficie de la parcelle, écartant ainsi la voie législative. De plus le caractère déficitaire de l'exploitation n'était visiblement pas acquis du fait de la perception d'une redevance de plus de 43000 euros. « C'est donc en forçant sensiblement l'interprétation de l'article L.3211-5 du CGPPP que les services du ministère du Budget ont pu se fonder sur cette disposition pour faire l'économie d'une autorisation législative à la cession de l'hippodrome »<sup>210</sup>.

Cela démontre la relativité des régimes juridiques censés protecteurs en l'absence de normes précises. Le risque d'inefficience du contrôle des cessions peut ainsi être accru proportionnellement à l'extension des marges de manœuvre des décideurs publics. Il n'en

---

204. AUBY (J-M.), Contribution à l'étude du domaine privé de l'administration, *EDCE*, 1958, p.35.

205. CE, 28 nov. 1975, Office national des forêts c/ Abamonte, n°90772, *AJDA* 1976, p.149.

206. L.3211-5 CGPPP.

207. Concl. LABETOULLE (D.) sous CE, 9 nov. 1979, ministre de l'Agriculture et Société d'aménagement de la Côte de Monts c/ Association pour la défense de l'environnement en Vendée, *AJDA* 1980, p.363.

208. L.3211-5 CGPPP.

209. L.62 CDE.

210. Rapport d'information du Sénat n°327, BRICQ (N.), La cession de l'hippodrome de Compiègne, 2 mars 2011.

demeure pas moins que le contrôle de l'aptitude d'un bien à être cédé doit être effectif en amont, la voie juridictionnelle devant rester le rempart ultime face aux abus des Hommes.

## **Section 2 : Le renforcement des contrôles des cessions de biens publics immobiliers**

Les décideurs publics ne sauraient s'affranchir de tout contrôle lorsqu'ils procèdent à des cessions, les juges administratif et judiciaire apparaissant comme les garants de leur validité (§1) au côté d'autres entités non juridictionnelles influentes (§2).

### **§1 : Un contrôle juridictionnel éclairant**

Le juge, perçu comme la « bouche de la loi » par Montesquieu s'est progressivement approprié la matière des cessions de biens publics immobiliers, celle-ci étant partagée entre juges judiciaire (A) et administratif (B).

#### **A) Des cessions de biens publics immobiliers des collectivités territoriales sous contrôle du juge judiciaire**

Il faut rappeler que le juge judiciaire est gardien de la propriété, celui-ci étant par principe compétent pour « statuer sur l'existence, la valeur et le transfert des titres de propriété »<sup>211</sup>. En matière de biens publics, la compétence du juge judiciaire peut sembler cohérente avec l'idée d'une dualité fonctionnelle des propriétaires publics, qui, agissant comme des propriétaires privés peuvent voir les litiges les concernant être portés devant l'ordre judiciaire, sans que cela ne méconnaisse le principe de séparation des juridictions établi par la loi des 16 et 24 août 1790 et le décret du 16 fructidor An III. Le couple domaine privé/droit privé influe donc sur la compétence de l'ordre judiciaire, les contrats portant cession de biens du domaine privé étant en principe de droit privé<sup>212</sup>, même dans l'hypothèse où ceux-ci ont initialement intégré le patrimoine de la personne publique par le biais d'un acte de puissance publique comme ce peut être le cas d'une décision de préemption<sup>213</sup>.

---

211. LAVIALLE (C.), Le juge administratif et l'exception de propriété, *RFDA* 2004, p.497.

212. TC, 10 mai 1993, Miette et SNC Olivier c/ Innocentini et Ville de Nice, Rec. CE 1993, p.399.

213. DELACOUR (E.), Le régime juridique des collectivités territoriales, *Collectivités territoriales Intercommunalité* n°6, juin 2004, Etude 9, p.8.

L'absence d'automatisme de la compétence du juge administratif se traduit également par l'effacement d'une présomption irréfragable d'administrativité du contrat en présence de deux personnes publiques lorsque « eu égard à son objet, il ne fait naître entre les parties que des rapports de droit privé »<sup>214</sup>. Les acteurs de la cession pourront donc valablement invoquer les dispositions du Code civil pour faire valoir leurs droits, seule l'agrégation d'éléments exorbitants dans le processus de cession pouvant contrer cette logique, tels des clauses qui mettraient à la charge du cessionnaire des droits ou obligations étrangers à ceux qui peuvent être consentis dans le cadre des lois civiles et commerciales<sup>215</sup>. La compétence présumée du juge judiciaire en la matière peut donc tomber face aux propriétaires publics qui « ont toujours la possibilité de rendre certains de leurs contrats de vente administratifs. L'Etat peut le faire par détermination de la loi, les autres personnes publiques par l'insertion au cas par cas de clauses exorbitantes du droit commun »<sup>216</sup>.

Le processus de cession étant stratifié, les deux ordres juridictionnels pourront être amenés à trancher des problèmes séparés, ce qui peut être déconcertant pour le requérant, et critiquable eu égard aux exigences du droit à un recours effectif notamment protégé par l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme. Ainsi, le Conseil d'Etat écarte les problématiques ne relevant pas directement de sa compétence comme en témoigne une affaire dans laquelle, tout en prononçant l'illégalité d'une délibération portant préemption d'un bien immobilier d'une personne privée, il refusa de déclarer l'illégalité de la décision relative à sa revente par la personne publique en s'appuyant sur le fait que la contestation de la validité de l'acte authentique initial portant transfert de propriété relevait de la compétence du juge du contrat et que les deux décisions de préemption et de revente ne formaient pas un ensemble indivisible<sup>217</sup>. Le contrôle des cessions paraît donc complexe dans sa mise en œuvre, la jurisprudence constituant l'outil principal d'éclaircissement de l'obscurité des textes.

Il n'y aurait donc pas de compartimentation ferme des compétences entre juges judiciaire et administratif, bien que se dessinent des tentatives d'appropriation du contentieux par chacun des juges.

---

214. CE, 1er mars 2000, Commune de Morestel, n°192790.

215. TC, 15 nov. 1999 Commune de Bourisp c/ Commune de Saint-Lary-Soulan, n°03144.

216. LAVIALLE (C.), Le juge administratif et l'exception de propriété, *RFDA* 2004, p.497.

217. CE, 26 nov. 2001, commune de Teste-de-Buch, n°222211.

## **B) Un retour du caractère exorbitant favorable à la compétence du juge administratif**

Si le juge administratif n'est pas exclu du cadre des cessions de biens publics immobiliers et bénéficie même d'un monopole en certains cas (1), il semble étendre son influence (2).

### 1) Une substitution du droit administratif au droit privé en matière de contrat

Si la compétence du juge administratif se justifie en présence d'un bien du domaine public dès lors qu'« est en cause à l'évidence un acte de puissance publique du fait du caractère exceptionnel de cette catégorie de cession »<sup>218</sup>, elle peut également résulter de la force de la loi pour des biens relevant du domaine privé comme c'est le cas des biens de l'Etat. Les tentatives d'appropriation du contentieux par les ordres juridictionnels peuvent donc être limitées par le monopole légal du contrôle conféré à l'un d'entre eux. Ainsi, dans le cadre d'une cession récente de biens immobiliers du domaine privé de l'Etat, le juge judiciaire s'est déclaré compétent pour juger de l'action formée par le cessionnaire se prévalant de dispositions du Code civil. La saisine du Tribunal des conflits fut l'occasion d'un rappel à l'ordre au juge judiciaire, ou plutôt d'un rappel de l'article L.3231-1 CGPPP qui dispose que « sont portés devant la juridiction administrative les litiges relatifs aux cessions de biens immobiliers de l'Etat », le juge judiciaire étant incompétent pour connaître des litiges relatifs à ces contrats de vente ainsi qu'à leur exécution<sup>219</sup>.

Cette compétence consacrée par la loi constitue une substitution légale du juge administratif au juge judiciaire normalement habilité à juger des affaires dans lesquelles les personnes publiques agissent comme des propriétaires ordinaires. L'immunité de l'Etat caractérisée par un « verrou juridictionnel » au profit du juge administratif<sup>220</sup> dénote une incohérence de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse An VIII avec les réalités actuelles. En effet, cela traduit une rupture d'égalité avec les collectivités territoriales alors même que l'objet de la cession est identique. Cette solution manque d'autant plus de pertinence qu'elle ne s'applique matériellement qu'aux ventes et non aux échanges ou acquisitions.

---

218. LAVIALLE (C.), Le juge administratif et l'exception de propriété, *RFDA* 2004, p.497.

219. TC, 6 juin 2011, Préfet de Seine-et-Marne c/ Société Participations Premières, n°3806.

220. BIENVENU (J-J.), *D'un droit l'autre. Sur le contentieux des biens nationaux, Mélanges en hommage à DRAGO (R.)*, L'unité du droit, *Economica* 1996, p.194.

Il faut noter que cette orientation législative invite à axer le contentieux vers les règles du droit public mais n'impose pas au juge d'écarter mécaniquement les normes civilistes qui pourront l'inspirer dans sa prise de décision<sup>221</sup>.

Faute d'appui législatif, les cessions de biens publics immobiliers du domaine privé des collectivités territoriales n'entrent pas dans le giron du juge administratif, la jurisprudence considérant d'ailleurs que la gestion du domaine privé « ne constitue pas un service public »<sup>222</sup>.

Le contrôle du juge administratif peut donc paraître limité à certains égards, et s'il s'est reconnu compétent pour connaître d'une demande formulée contre une délibération d'une collectivité territoriale portant résiliation d'un contrat de vente d'un bien immobilier du domaine privé à une personne privée<sup>223</sup>, il estime traditionnellement qu'il ne peut « annuler les mesures prises par l'administration dans ses rapports avec ses cocontractants et qu'il ne pouvait qu'indemniser le cocontractant victime d'une mesure irrégulière »<sup>224</sup>. Le refus d'annuler dans l'hypothèse d'un recours de plein contentieux peut paraître paradoxal eu égard au fait que c'est dans ce cadre que le juge est censé détenir les pouvoirs les plus étendus.

## 2) La compétence du juge administratif justifiée par la détachabilité d'un acte

Au-delà des principes analysés plus tôt en matière de cessions de biens du domaine privé des collectivités territoriales, le juge administratif peut être amené à connaître d'actes particuliers dits détachables dénotant une appropriation partielle d'un contentieux qui lui échappe par principe. Ainsi, le juge a pu considérer que relevaient de sa compétence les recours formés contre une décision de cession d'un bien<sup>225</sup>, de cession à titre onéreux ou gratuit<sup>226</sup>, de refus de procéder à une cession<sup>227</sup>, ou encore de ne pas donner suite à une délibération acceptant une offre d'achat d'un immeuble<sup>228</sup>. Comme le souligne le Professeur

---

221. CAA Nancy, 30 mai 2005, n°03NC00092.

222. CE, section 26 janv. 1951, Société anonyme minière, Rec. CE, p.49.

223. CE, 6 nov. 1970 Société de la vallée du Lautaret, n°76860, *AJDA* 1971, p.105, concl. BAUDOIN (J.).

224. POUYAUD (D.), L'office du juge du contrat dans le contentieux de la résiliation, *RFDA* 2011, p.518.

225. CE, 11 juill. 1991, Commune de Saint Crépin, *RDJ* 1992, p.1182.

226. CE, section, 3 nov. 1997, Commune de Fougerolles (CE, section, 3 nov. 1997, Commune de Fougerolles).

227. CE, 10 mars 1995, Ville de Digne, *AJDA* 1995, p.479, *RFDA* 1996, p.429 ; CE, 17 octobre 1980 Gaillard : « relèvent de la juridiction administrative la décision du maire et la délibération du conseil municipal qui refusent de vendre un terrain appartenant au domaine privé de la commune ».

228. CE, 25 juill. 1975, n°91104, Rec. CE 1975, p.438.

Yves GAUDEMET, « la tendance générale est à admettre assez largement la détachabilité », outil d'appropriation du contentieux par le juge administratif qui devient en quelque sorte maître de son champ de compétence<sup>229</sup>.

Un recours pour excès de pouvoir peut être intenté par un tiers au contrat contre un acte détachable, devant le juge administratif dans les délais de droit commun de deux mois à partir de la publication de l'acte. Celui-ci devra néanmoins avoir été lésé dans ses intérêts de façon suffisamment certaine et directe par les stipulations du contrat. Une collectivité territoriale ne pourrait par ailleurs invoquer l'incompétence du juge administratif du fait de la nature privée du contrat de vente, les actes détachables étant dans leur for intérieur de nature administrative. Le contrôle du juge administratif quant aux agissements des décideurs publics dans le cadre du processus de cession semble donc accru. Ainsi, l'article L.2131-1 du CGPPP dispose que « Les actes pris par les autorités communales sont exécutoires de plein droit dès (...) leur transmission au représentant de l'Etat dans le département ou à son délégué dans l'arrondissement (...) ». Le juge a pu considérer que la transmission du contrat de vente signé par le maire d'une commune le même jour que la délibération de l'assemblée délibérante autorisant cette signature alors que cette dernière n'était pas exécutoire rend la décision du maire susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir. Si l'annulation d'un acte détachable ne conduit pas automatiquement au prononcé de la nullité du contrat, le juge pourra néanmoins prononcer l'annulation au vu de la nature de l'acte, notamment dans l'hypothèse où l'irrégularité ne se limite pas à un vice de procédure et si cela n'entraîne pas une atteinte excessive à l'intérêt général. Il est intéressant de constater que le juge pourra recourir à ce procédé même dans l'hypothèse où le contrat a été entièrement exécuté<sup>230</sup>. Une telle interprétation jette un froid au sein des instances décisionnaires locales, une épée de Damoclès menaçant de tomber sur les contrats de vente déjà formés selon cette pratique. La pérennité de certains contrats paraît donc menacée, source potentielle d'insécurité juridique dès lors que les actes n'ayant pas valeur exécutoire, le délai de recours de droit commun n'est pas opposable aux requérants potentiels.

Le juge administratif s'immisce donc plus amplement dans le contrôle des cessions, et détient une appréciation souveraine lui permettant de moduler au gré des circonstances le

---

229. GAUDEMET (Y.), *Traité de droit administratif*, Tome 2, Droit administratif des biens, 13<sup>ème</sup> éd., LGDJ, 2008, p.341.

230. CAA Lyon, 17 av. 2008, n°05LY00107.

destin d'une vente. Le juge a ainsi pu considérer que l'annulation d'un acte détachable de la passation d'un contrat dont l'illégalité repose sur un vice de forme ou de procédure relative aux conditions d'attribution du consentement du propriétaire public est régularisable, un nouvel acte pouvant s'y substituer de manière rétroactive<sup>231</sup>. Une telle solution a pu être appliquée récemment par le Conseil d'Etat<sup>232</sup> précisant que l'annulation d'une délibération approuvant un compromis de vente du fait du caractère incomplet de l'avis formulé par France Domaine ne fait pas obstacle à la régularisation du vice de légalité externe par le biais d'une délibération renouvelée sur des bases non viciées, celle-ci ayant effet rétroactif.

L'apport de la jurisprudence est donc fondamental dans l'interprétation des textes obscurs et dans le contrôle du respect de ceux-ci par les acteurs des cessions. Le contrôle du juge n'est cependant pas exclusif, et s'allie à l'influence croissante d'autres entités non juridictionnelles.

## **§2 : le renforcement de contrôles annexes aux cessions de biens publics immobiliers**

Des contrôles non juridictionnels peuvent se traduire par une surveillance accrue des processus de cessions de l'Etat (**A**) comme des collectivités territoriales (**B**).

### **A) Le contrôle renforcé des cessions de biens publics immobiliers de l'Etat**

Dépendant depuis sa création le 1<sup>er</sup> janvier 2007 de la Direction générale de la comptabilité publique, France Domaine prend l'apparence d'un opérateur unique représentant l'Etat propriétaire. Il s'agit d'un service représenté au niveau central par le ministre chargé du Domaine, et à l'échelon local par le préfet et la représentation locale des Domaines établie auprès du trésorier général du département. Les cessions ne constituent qu'une part de ses attributions, Daniel DUBOST précisant que « le premier rôle de France Domaine n'est pas de vendre mais de faire une stratégie immobilière performante, la vente n'étant qu'un des aspects de cette stratégie immobilière »<sup>233</sup>.

---

231. CAA Lyon, 13 juill. 2004, Moreau, *AJDA* 2004, p.1824, note BOURRACHOT (F.).

232. CE, 8 juin 2011, n°327515.

233. Colloque, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, Paris, juillet 2011.

Outre le contrôle du prix qui sera analysé dans le second titre de cette étude, il intervient par exemple pour déterminer si une réaffectation des biens publics déclarés inutiles par un service de l'Etat est possible, ou encore du mode de cession qu'il conviendra d'emprunter. France Domaine constitue en réalité un service hiérarchisé dans lequel l'autocontrôle est présent. Par exemple, une direction départementale des finances publiques ne pourrait par principe décider de réaliser une vente à l'amiable sans avoir préalablement obtenu l'aval de France Domaine au niveau central<sup>234</sup>.

Certaines entités assurent un suivi du contrôle mené par France Domaine telles que la Commission pour la transparence et la qualité des opérations immobilières de l'Etat instituée en 2005<sup>235</sup> composée de représentants des hautes instances nationales telles que la Cour des comptes, le Conseil d'Etat, l'Inspection générale des finances, etc. Celle-ci a pour mission de contrôler que les procédures de cessions soient réalisées conformément à la réglementation en vigueur pour les projets de cession amiable visés par les articles R.129-2 à R.129-5 du Code du domaine de l'Etat dont la valeur estimée par le trésorier payeur général équivaut ou dépasse les 1 million d'euros, et 2 millions d'euros lorsque les biens sont situés en région île de France. Ce contrôle se matérialise par un compte rendu devant être transmis au Conseil de l'immobilier de l'Etat<sup>236</sup>, instance consultative placée auprès du ministre chargé du Domaine et composée de parlementaires et de professionnels de l'immobilier ayant pour rôle de conseiller le ministre chargé du Domaine en matière de cession.

Outre ces entités d'appui, un renforcement des contrôles est perceptible au travers de la surveillance parlementaire du gouvernement, le juge constitutionnel pouvant par ailleurs être saisi par l'opposition dénonçant l'inconstitutionnalité d'une procédure<sup>237</sup>. L'avènement des missions d'évaluation et de contrôle (MEC) qui émanent de la commission des finances de l'Assemblée nationale a permis d'amplifier les contrôles notamment en ce qui concerne la dépense publique. Une mission a ainsi pu axer son analyse sur la gestion et la cession du patrimoine immobilier de l'Etat comme des établissements publics afin de mettre en lumière

---

234. Entretien, DDFIP Bourg-en-Bresse, 22 avr. 2011.

235. Arrêté du 20 oct. 2005 portant création d'une commission pour la transparence et la qualité des cessions du domaine immobilier de l'Etat, NORBUDL0500214A ; modifié par arrêté du 16 janv. 2009 relatif à la commission pour la transparence et la qualité des opérations immobilières de l'Etat, NOR : BCFR0901321A.

236. Décret n°2006-1267 du 16 oct. 2006 instituant un Conseil de l'immobilier de l'Etat.

237. CC, 21 juill. 1994, n°94-346 DC, considérant 1.

les lacunes du droit en la matière<sup>238</sup>.

D'autres contrôles sont indirects et tirent leur influence de leur caractère accusatoire comme le démontrent les rapports parfois incisifs rendus par la Cour des comptes, source d'information décisive pour les citoyens dès lors que « les opérations de cessions interpellent de plus en plus la conscience publique »<sup>239</sup>. Le récent projet de cession de la prison Saint-Paul à Lyon a pu défrayer la chronique en ce que l'âme d'une collectivité et son Histoire n'a pu être altérée face à l'appel du marché. Si les revendications citoyennes ont abouti et paraissent *a priori* déconnectées de toute considération juridique, transparaissent néanmoins en filigrane les pouvoirs de l'autorité déconcentrée personnifiée par le préfet s'appropriant les doléances des concitoyens pour remettre en cause le projet conduit par le ministère de la Justice. Le contrôle des cessions peut donc être appréhendé sous l'angle des rapports évolutifs entretenus entre autorités déconcentrées et centrales de l'Etat.

Les contrôles des cessions locales sont également variés mais il peut être intéressant d'analyser l'attention croissante portée au contrôle politique, manifestant une certaine autonomie au détriment d'une tutelle étatique.

## **B) Un contrôle essentiellement politique des cessions de biens publics immobiliers au niveau local**

Il est loisible de constater la présence manifeste de l'opposition locale dans le contrôle des cessions, celle-ci prenant l'apparence d'un garde-fou contre les déviations (1), alors que l'Etat tend quant à lui à voir son rôle limité à celui d'éclaireur (2).

### 1) Une consécration juridique nécessaire des moyens de pression de l'opposition

Le Code général des collectivités territoriales dispose que « les communes, les départements et les régions s'administrent librement par des conseils élus »<sup>240</sup> et « règlent par leurs délibérations les affaires de leurs compétences »<sup>241</sup>. Cela manifeste une autonomie

---

238. Rapport d'information, Assemblée nationale, en conclusion des travaux d'une mission d'évaluation et de contrôle, n°2457 du 6 juillet 2005.

239. DUBOST (D.), Colloque, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, Paris, 2011.

240. L.1111-1 CGCT.

241. L.1111-2 CGCT.

décisionnelle à leur profit, l'exigence embryonnaire d'une culture d'information des assemblées délibérantes était par ailleurs identifiable avant que n'interviennent les lois de décentralisation<sup>242</sup>.

Les droits d'information et d'expression constituent des éléments de contrôle plus ou moins directs des cessions de biens publics, ceux-ci ayant connu une amplification avec l'intervention du législateur notamment avec la loi ATR de 1992 qui introduit par exemple pour l'échelon communal l'article L.2121-13 CGCT qui dispose que « tout membre du conseil municipal a le droit, dans le cadre de sa fonction, d'être informé des affaires de la commune qui font l'objet d'une délibération ». Ceux-ci peuvent par ailleurs poser des « questions orales ayant trait aux affaires de la commune » comme le prévoit l'article L.2121-19 CGCT alors même qu'elles ne seraient pas à l'ordre du jour. Le juge estime d'ailleurs que l'information de l'opposition ne doit pas simplement précéder la séance mais s'étendre au delà dans la mesure du nécessaire<sup>243</sup>. Cela signifie que les élus locaux sont destinataires d'actes préparatoires, d'actes de suivi, etc. qui doivent leur être remis en date et en heure sous peine de voir l'ensemble de la procédure de cession entachée d'illégalité. L'article L.2121-10 s. CGCT prévoit que les membres doivent recevoir à leur domicile et par écrit une convocation comportant l'ordre du jour précis accompagné de documents explicatifs tels que des notes explicatives de synthèse, ceci cinq jours francs minimum avant la réunion de l'assemblée délibérante. Cette exigence constitue une obligation substantielle tout comme pour les conseils généraux<sup>244</sup> et conseils régionaux<sup>245</sup> à l'exception d'un détail temporel pour ces derniers pour lesquels le délai de transmission est porté à douze jours, ceci pouvant notamment être expliqué par le fait que les notes explicatives sont plus nombreuses. Le juge administratif est le garant de l'effectivité de ce contrôle et n'hésite pas à annuler une délibération qui aurait été prise alors qu'un élu n'a pas été destinataire d'une note explicative<sup>246</sup>.

La tendance est donc à la sécurisation des prises de décision à l'échelon local, y compris en matière de cessions, un cadre étant fourni aux élus afin qu'ils puissent débattre d'une telle affaire, comme en témoigne le droit de disposer d'un local pour la préparation des séances.

---

242. CE Ass., 9 nov. 1973 Commune de Pointe à Pitre, n°80724.

243. CE, 29 juin 1990, Guitrancourt c/ Mallet et autres, n°68743.

244. L.3121-1 CGCT.

245. L.4312-19 CGCT.

246. CE, 23 av. 1997, Ville de Caen c/ Paysant, n°151852.

L'information des citoyens favorise comme au niveau étatique l'émergence d'un contrôle indirect, raison pour laquelle elle doit être transparente. Ainsi, le droit d'expression de l'opposition pourra se manifester au travers d'un bulletin d'information dans lequel une place lui sera nécessairement réservée. Cette tendance à la lisibilité des agissements locaux incite à la vigilance de l'exécutif comme des élus de la majorité sous peine de recrudescence de recours juridictionnels, ou encore de sanctions citoyennes lors des prochaines élections.

Ainsi, un règlement intérieur élaboré par une collectivité qui limiterait les heures de réunion de l'opposition dans les locaux qui lui sont affectés pourrait faire l'objet d'un référé suspension au sens de l'article L.521-1 du Code de justice administrative<sup>247</sup> si l'urgence est considérée comme réelle<sup>248</sup>. Il est néanmoins conseillé aux membres de l'opposition de démontrer une atteinte aux conditions d'exercice de leur mandat<sup>249</sup>, le juge vérifiant que le règlement porte une atteinte grave et immédiate à leur situation. L'appréciation du juge pourra varier selon les circonstances de l'espèce, selon l'importance de la collectivité concernée, etc. d'où la nécessité d'une analyse *in concreto*. Il ne s'agit cependant que d'une simple précaution dès lors que le juge admet largement l'atteinte. Ainsi, le tribunal administratif de Lyon a pu juger que dans l'hypothèse où une municipalité dispose d'une tribune dans un média, l'opposition doit également y avoir accès<sup>250</sup>. Ce jugement rejoint l'article L.2121-27-1 CGCT qui vise un droit d'expression de l'opposition d'une commune de plus de 3500 habitants dans un support « sous quelque forme que ce soit ». Le droit à l'information et d'expression de l'opposition doit en effet pouvoir évoluer parallèlement à l'appropriation des nouvelles technologies par la collectivité comme ce peut être le cas du lancement d'une version électronique d'un bulletin municipal diffusé sur le site internet de la collectivité<sup>251</sup>.

Cela est d'autant plus important que si les élus n'ont pas intérêt à agir contre les actes administratifs qu'ils ont adoptés en tant qu'élus, ils ont revanche un intérêt pour agir contre les délibérations des organes délibérants dont ils sont membres, qu'il s'agisse des conseils municipaux, généraux ou régionaux.

---

247. CE, 28 janvier 2004 Commune de Pertuis, n°256544.

248. VERPEAUX (M.), Règlement intérieur et questions orales des élus locaux, *AJDA* 2009, p.1656.

249. CE, 18 oct. 2006, Commune de Houilles, n°291804.

250. TA Lyon, 15 fév. 2007 Nardone c/ Ville de Lyon, n°0404876.

251. Rép. Min. à la question n°00469 de GODEFROY (J-P.), JO Sénat Q, 5 septembre 2002, p.1960.

Le Conseil d'Etat a par exemple affirmé dans une affaire Commune de Meudon que l'intérêt à agir de conseillers municipaux contre une délibération municipale peut être caractérisé sans qu'il soit besoin de « se prévaloir d'une atteinte portée à leurs prérogatives »<sup>252</sup>.

Ainsi, la présence de contrôles en interne semble pertinente eu égard aux enjeux tels que ceux liés à la protection des biens, une responsabilisation devant naître face à l'effacement progressif de l'Etat.

## 2) L'intervention de France Domaine, entre information et contrainte étatique

Si France Domaine constitue une étape exigée dans le processus de cession de certaines collectivités territoriales, le juge administratif est récemment venu clarifier les conditions d'information d'élus municipaux eu égard à l'avis rendu par ce service conformément à l'article L.2121-12 CGCT. En effet, si les collectivités territoriales doivent par principe, comme nous l'avons vu précédemment, délibérer au vu de l'avis des domaines, et qu'il est exigé pour les communes comptant au moins 3500 habitants, que soit annexée à la convocation à l'assemblée délibérante une note de synthèse sur les affaires qui feront l'objet d'une discussion et d'une délibération<sup>253</sup>, le juge administratif a pu considérer qu'une copie de l'avis des services de l'Etat devait être jointe à la convocation émise par la collectivité. Si la copie n'a pas nécessairement à être intégrale, elle devra en revanche constituer une « information utile »<sup>254</sup>, ce qui laisse supposer une présomption d'efficacité de l'analyse menée par les services de l'Etat devant nécessairement être portée à la connaissance des élus. Si cela permet aux élus d'anticiper la réunion, il est possible de supposer que l'avis intégral devra être laissé à leur disposition lors de la séance conformément à l'exigence d'une délibération « au vu » de l'avis de France Domaine.

Il peut paraître paradoxal de constater une rigidité de la procédure relative à l'avis de France Domaine alors que celui-ci n'a pas réellement de force contraignante. C'est bien d'information qu'il est question, une réponse ministérielle ayant indiqué que pour pouvoir choisir en toute connaissance de cause les conditions de la vente d'un bien immobilier, les

---

252. CE, 24 mai 1995, Commune de Meudon, n°150360.

253. L.2121-12 CGCT.

254. CE, 11 mai 2011, Commune de Vélizy-Villacoublay, n°324173.

organes délibérants des communes comptant plus de 2000 habitants devaient délibérer à deux reprises, « une première fois pour décider de consulter le service des domaines et adopter le principe de la cession et éventuellement ses modalités, puis une seconde fois pour en préciser les conditions, en particulier le prix, au vu de l'estimation des Domaines, et autoriser la signature de l'acte de vente par le maire »<sup>255</sup>.

Il faut noter qu'au-delà de l'influence de France Domaine, la présence de l'Etat se fera sentir lors du contrôle de légalité puisque la délibération de l'organe délibérant autorisant l'aliénation d'un bien, en tant qu'acte administratif devra y être soumis<sup>256</sup>, tout comme le procès-verbal d'adjudication publique d'un bien<sup>257</sup>.

Si cette analyse avait pour objet d'attirer l'attention du lecteur sur la fragmentation du droit des cessions, qui s'exprime par la diversification des acteurs, des biens, des références normatives, etc., il n'en demeure pas moins qu'une même cause qui ne trouve pourtant pas ses fondements dans le monde du droit mais dans le berceau de l'idéologie économique, peut désormais constituer une ligne directrice commune, consacrant ainsi, une certaine unité dans la diversité.

---

255. QE AN : n°89681 ; Rép. Min. 23 nov. 2010, p.12929.

256. CE, 6 avril 1998, Communauté Urbaine de Lyon, n°151752.

257. CE, 19 déc. 1994, Société de chasse en forêt de Seille-et-Moselle, n°128666.

## TITRE 2 : LA VALORISATION DES BIENS PUBLICS IMMOBILIERS PAR LA CESSION

Selon Mme Michèle RAUNET, « la notion de valorisation prend peu à peu valeur juridique »<sup>258</sup>, ce qui confirme l'idée selon laquelle il s'agit d'une conquête nécessitant une impulsion propre à chaque collectivité publique. C'est en cela qu'il sera intéressant d'analyser l'entremêlement du droit et des pratiques dans la maîtrise des patrimoines, la vente incarnant un outil dépourvu du monopole de la valorisation. Si le propriétaire public « est riche mais (...) l'ignore trop souvent »<sup>259</sup>, il devra apprendre à maîtriser son patrimoine et adopter une attitude rationnelle dans l'usage des cessions afin que la performance jaillisse dans la préservation des intérêts publics (**Chapitre 1**). La valorisation ne saurait donc se résumer en une quête absolue de profits économiques, l'intérêt général pouvant relativiser l'objectif de maximisation des prix. La recherche d'un prix réel et sérieux signe de valorisation économique doit néanmoins guider les agissements des acteurs publics lorsque les circonstances ne justifient pas son effacement, afin que l'intérêt public ne soit pas injustement pénalisé (**Chapitre 2**).

---

258. Colloque, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, Paris, juillet 2011.

259. Rapport d'activité de l'Agence du patrimoine immatériel de l'Etat, 2009, p.6.



## **CHAPITRE 1 : L'OPTIMISATION DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS, UNE PREROGATIVE DU PROPRIETAIRE**

L'optimisation et la performance constituent des lignes directrices à suivre par les gestionnaires de patrimoines, ceux-ci devant faire preuve de lucidité pour user de la cession lorsque ce procédé paraît-être le plus pertinent (**Section 1**). Il appartiendra donc aux acteurs publics de concilier leur vocation naturelle à poursuivre l'intérêt général avec cette parcelle d'âme entrepreneuriale qui surgit dans un contexte de valorisation. L'appréhension du contenu d'un patrimoine et sa mise en valeur peuvent favoriser la revivification d'un territoire marqué par la morosité, la cession pouvant constituer une étape d'un projet plus grand. Si la sincérité et le respect du cessionnaire doivent chapeauter les opérations de cession afin d'endiguer les risques contentieux, force est de constater que les collectivités publiques n'usent pas de cet outil sur un pied d'égalité (**Section 2**).

### **Section 1 : Les cessions de biens publics immobiliers facteur de régénération des patrimoines publics**

L'unité de l'Etat tombe face à la fragmentation artificielle de son territoire, matérialisée par une multitude de patrimoines gérés de manière hétérogène. Ces particularismes dénotent l'essoufflement des règles juridiques générales là où la marge de manœuvre des autorités publiques doit s'exprimer (§1). Les propriétés publiques tout en constituant des actifs n'en demeurent pas moins des charges, une responsabilisation des acteurs publics devant émerger pour que la cession puisse conduire à redessiner les contours des patrimoines dans le sens de la rationalisation (§2).

#### **§1 : Un procédé non exclusif de valorisation des patrimoines publics**

Aborder la problématique des cessions nécessite d'appréhender ce vecteur déterminant que constitue l'impulsion politique (**A**). L'idée sous-jacente est que le concept civiliste de gestion en bon père de famille imprègne les consciences publiques. Les propriétaires devront donc dégager au sein d'un panel de procédés de valorisation, celui qui leur paraîtra être le meilleur (**B**).

## A) Le recours aux cessions, manifestation d'une stratégie immobilière

M. Daniel DUBOST déclara que « l'objectif est d'agir de manière performante, la vente n'étant que l'un des aspects d'une stratégie immobilière »<sup>260</sup>. Cette quête de performance ne peut être poursuivie que par les propriétaires publics ayant conscience que leurs biens constituent un « précieux magot »<sup>261</sup>. Pour chaque personne publique « la meilleure valorisation des immeubles publics implique de s'interroger sur la possibilité et l'opportunité de les céder »<sup>262</sup>. L'appartenance d'un bien au domaine privé d'une collectivité n'oblige pas cette dernière à s'en défaire dans l'immédiat, et en l'état, d'où l'importance d'adhérer au concept d'anticipation pour appréhender l'évolution d'un marché traditionnellement dominé par les acteurs de la sphère privée.

Cela nécessite en effet d'analyser pour chaque projet l'ensemble des coûts et avantages de la cession au vu de l'intérêt général et de procéder à un bilan. Ainsi, une collectivité pourra légitimement décider de réaliser des travaux sur une propriété préalablement à une cession, ou encore patienter pour une amélioration de la conjoncture, cette stratégie se traduisant par le report dans le temps de la mise sur le marché d'un bien afin d'en retirer un prix plus avantageux<sup>263</sup>. Telle aurait pu être la stratégie à adopter pour la vente de l'Imprimerie Nationale cédée pour une somme de 85 millions d'euros en 2006 et rachetée par l'Etat en 2007 pour la somme de 325 millions d'euros hors taxes<sup>264</sup>. Le marché de l'immobilier étant fragmenté et complexe, la stratégie adoptée par le propriétaire public variera selon la situation géographique du territoire, la rareté des biens tels que ceux présents en Ile-de-France, marqués par une nette hausse des prix dont l'évolution entre l'an 2000 et 2011 s'établit à 153% pour les appartements et à 93% pour les maisons<sup>265</sup>. En période de mauvaise conjoncture, ou tout simplement pour un bien géographiquement désavantagé, la personne publique pourrait préférer conserver une propriété génératrice de loyers découlant d'une occupation privative, que le bien fasse partie du domaine public ou du domaine privé.

---

260. Colloque, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, Paris, Juillet 2011.

261. MORAND-DEVILLER (J.), Colloque sur les Contrats et Propriétés publics, Montpellier I, 28-29 avr. 2011.

262. LEONETTI (R.), Valorisation des biens publics : cession ou BEA ?, *AJDA* 2010, p.2463.

263. Entretien, opposition municipale de la Commune de Beynost, 17 avr. 2011.

264. Rapport d'information du Sénat sur les conditions de cession de l'immeuble de l'Imprimerie nationale, n37, p.6.

265. <http://www.insee.fr/themes/info-rapide.asp?id=96>.

Ces choix essentiellement politiques se traduisent par une grande hétérogénéité des pratiques sur le territoire national, certaines collectivités ne pratiquant que rarement des cessions. Les propriétaires publics ne sauraient néanmoins se soumettre totalement aux lois du marché, la persistance de l'intérêt général constituant un frein naturel à cette tentation qu'est le profit. Comme le soulignait le conseil du Patrimoine de la Ville de Paris dans son rapport d'activité de 2002, « une collectivité publique telle que la Ville de Paris n'avait pas vocation à conserver la gestion, voire la propriété, d'un vaste patrimoine locatif »<sup>266</sup>, la cession paraissant préférable notamment eu égard à l'intérêt général, toujours « regardé à bon droit comme la pierre angulaire de l'action publique, dont il détermine la finalité et fonde la légitimité »<sup>267</sup>.

L'adoption du concept de stratégie est essentielle dans le cadre d'un projet de valorisation, et la cession fait partie d'un panel de procédés permettant chacun à leur manière d'atteindre cet objectif.

## **B) Une concurrence des outils de valorisation des biens publics**

La cession demeure facultative et peut être délaissée au profit d'autres procédés qui, même s'ils ne sont pas tous analysés dans cette étude, ne sont pourtant pas dénués d'intérêt.

### 1) L'opportunité d'une cession face aux avantages de l'occupation privative d'un bien public contre redevance

Les tentatives de réduction du domaine public semblent perdre en intérêt si l'idée sous-jacente est de céder pour obtenir des ressources financières compte tenu des perspectives qu'offrent aujourd'hui les autres mécanismes. Il ne s'agit plus de gérer les propriétés comme des biens de mainmorte mais d'identifier les alternatives au délaissement. Outre la cession, les biens composant les domaines privé et public peuvent faire l'objet de contrats d'occupation contre loyers ou redevances. Si le concept est proche de celui de louage de choses de l'article 1709 du Code civil, il n'en présente pas moins des divergences eues égard à l'exorbitance du droit commun qui peut s'y attacher.

---

266. Rapport d'activité, conseil du Patrimoine de la Ville de Paris, 2002, p.2.

267. Rapport public du Conseil d'Etat, Réflexions sur l'intérêt général, 1999.

Le cadre est d'autant plus propice que les occupations privatives peuvent être autorisées sur le domaine public de manière contractuelle ou unilatérale et généreront des redevances<sup>268</sup> tenant compte des « avantages de toute nature procurés au titulaire de l'autorisation »<sup>269</sup>, exigence déjà établie par le juge avant l'entrée en vigueur du Code et nécessitant une analyse *in concreto* de la situation<sup>270</sup>. La personne publique devra donc s'assurer de l'adéquation entre privilège de l'occupation et redevance<sup>271</sup>. Certes, il convient de saluer l'effort des propriétaires publics à user de ce procédé comme générateur de flux financiers importants sur le long terme, d'autant plus qu'ils n'hésitent pas à déterminer le montant de la redevance exigible par le biais d'une indexation sur le chiffre d'affaire réalisé par l'occupant privatif<sup>272</sup>.

Ce choix de gestion présente néanmoins l'inconvénient d'être difficilement manipulable, M. Pierre-Eric SPITZ soulignant que la difficulté réside dans le fait que « seul l'opérateur connaît réellement la rentabilité de son affaire »<sup>273</sup> et que la redevance pourra *de facto* être démesurément élevée incitant ainsi les intéressés à délaisser le bien proposé pour privilégier l'acquisition comme ce peut être le cas des stades de sport faisant partie des patrimoines publics. Si la valorisation par l'occupation des propriétés publiques est viable lorsque le jeu de l'offre et de la demande penche en faveur de leurs propriétaires, leur permettant de moduler les redevances, la tendance pourrait s'inverser en cas de rétablissement de l'économie favorisant ainsi l'acquisition. A l'inverse, en présence d'une redevance démesurément basse, l'atteinte au libre jeu de la concurrence pourrait être avérée et engager la responsabilité du propriétaire public. Ce procédé présente également l'inconvénient, en présence d'une autorisation d'occupation temporaire couplée avec un contrat de commande publique par exemple, d'ancrer une relation juridique dans la durée avec un occupant qui ne correspondrait pas en tout point aux attentes du propriétaire public. Contrairement à l'occupation privative, la cession présente l'avantage de ne pas mettre à la charge de la personne publique le contrôle continu de l'occupant qui est débiteur envers elle.

---

268. L.2125-1 CGPPP.

269. L.2125-3 CGPPP.

270. CE, 7 mai 1980, SA Marines de Cogolin, n°05969.

271. CE ass. 16 juillet 2007 Syndicat national de défense de l'exercice libéral de la médecine à l'hôpital, n°293229.

272. CAA Lyon, 12 juill. 2007 Ville de Lyon c/ SASP Olympique Lyonnais, n°06LY02106.

273. Colloque, La valorisation économique des propriétés des personnes publiques, Paris, Juillet 2011.

A l'inverse du contrat d'occupation, la cession constitue un procédé de valorisation à effets immédiats qui limitera la marge de manœuvre future des acteurs publics qui disposeront d'un patrimoine diminué<sup>274</sup>. Il semble donc cohérent d'envisager d'autres solutions conciliant préservation de la propriété publique et valorisation. En effet, les accords d'occupation s'accompagnent de garanties pour les personnes publiques, qu'il s'agisse du caractère précaire et révocable de ceux qui portent sur le domaine public, de la souplesse de résiliation, de la possibilité de procéder à une majoration d'intérêts moratoires au taux légal pour retard de paiement, de recourir à l'exécution forcée afin de recouvrer une créance<sup>275</sup>, etc. Ainsi, Mme Michèle RAUNET, notaire à Paris, constate que l'utilisation par les personnes publiques des outils de valorisation autres que les cessions, qu'il s'agisse des baux emphytéotiques, des autorisations d'occupation temporaire du domaine public, ou des outils classiques offerts par le droit privé pour la gestion de leur domaine privé « s'accroît énormément » et constitue 25% de son activité.

Alors que la cession constitue un procédé révélant les personnes publiques dans leur rôle de propriétaire, ceux-ci étant maîtres de l'affectation et donc de la vente, l'occupation semble quant à elle conférer dans certaines hypothèses une marge de manœuvre plus faible, l'occupation pouvant être imposée et la valorisation écartée<sup>276</sup>.

La cession constitue par ailleurs un outil d'évitement de certains aléas comme le souligne M. Pierre-Eric SPITZ<sup>277</sup>, précisant qu'au sein d'une collectivité les choix demeurent ceux de la majorité, et qu'une coalition peut mettre à mal certains projets. Il cite pour exemple l'influence du groupe Les Verts à la Ville de Paris ayant récemment obtenu une réduction de 20% de la publicité en ville, ceci impactant le chiffre d'affaire des sociétés concernées et donc des redevances perçues. Ainsi, « la gestion plus que la cession peut faire ressortir des impératifs contradictoires ».

---

274. Entretien, opposition municipale de la Commune de Beynost, 17 avr. 2011.

275. Cass. Civ. 2<sup>ème</sup>, 17 juin 1998, n°96-131999.

276. CE Section, 31 oct. 2007, Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer et des collectivités territoriales c/ Département de l'Essone, n°306338.

277. Colloque, La valorisation économique des propriétés des personnes publiques, Paris, Juillet 2011.

## 2) Le cas particulier du bail emphytéotique administratif de valorisation, outil de réhabilitation de certains patrimoines publics

Alors que le caractère vétuste d'un bien peut constituer un motif de cession, l'émergence d'un nouveau bail emphytéotique administratif dit de valorisation en 2010<sup>278</sup> s'inscrit dans une optique de préservation des biens publics pouvant constituer un frein à la vente. Celui-ci peut s'appliquer à un bien appartenant au domaine public ou privé de l'État ou d'un établissement public mentionné à l'aliéna 1<sup>er</sup> de l'article L.710-1 du Code de commerce « en vue de sa restauration, de sa réparation ou de sa mise en valeur »<sup>279</sup>.

En effet, « pour des raisons qui peuvent être très diverses et tenir par exemple à l'histoire, à la situation du bien, à ses qualités architecturales... », les personnes publiques peuvent légitimement écarter un projet de cession « en louant aux meilleures conditions possibles, qu'il s'agisse des conditions financières, de celles tenant à la nature de l'activité de l'occupant, à la réalisation de travaux sur le bien, etc. »<sup>280</sup>.

Ce nouveau BEA, comme la cession de biens publics, vise le patrimoine existant et non plus seulement les équipements à réaliser, d'où la survenance d'une concurrence entre les deux procédés dont l'un peut paraître davantage orienté vers l'intérêt général. En effet, ce nouveau BEA n'est pas uniquement amorcé sur la base d'objectifs économiques mais également d'objectifs « de conservation, de restructuration de patrimoines, d'urbanisme, de service public, etc. »<sup>281</sup>. Ce montage devra néanmoins faire ses preuves dans un contexte où « l'intérêt financier a en effet acquis davantage de légitimité comme composante de l'intérêt général »<sup>282</sup>. L'outil juridique paraît d'autant plus attrayant que le propriétaire public détient un certain contrôle des projets, qu'il s'agisse de l'activité qui a vocation à y être développée, ou encore des modalités techniques de la réhabilitation des biens, etc. tout cela dans une perspective de conciliation avec les droits réels conférés au titulaire du bail. Ceux-ci, sans être absolus permettront au titulaire du bail d'hypothéquer le bien ou encore d'être indemnisé dans

---

278. Loi n°2010-853 du 23 juill.2010 relative aux réseaux consulaires, au commerce, à l'artisanat et aux services.

279. L.2341-1 du CGPPP.

280. FATÔME (E.), RAUNET (M.), Naissance d'un nouveau bail emphytéotique administratif : le BEA de valorisation, *AJDA* 2010, p.2475.

281. RAUNET (M.), Colloque, la valorisation économique des propriétés des personnes publiques, Paris, 2011.

282. LEONETTI (R.), Valorisation des biens publics : cession ou BEA ?, La cession des immeubles publics, *AJDA* 2010, p.2465.

l'hypothèse d'une résiliation anticipée sur le modèle de l'indemnisation pour résiliation d'une autorisation d'occupation du domaine public<sup>283</sup>. En effet, « la disposition de droits réels constitue (...) le moyen privilégié, sinon la condition nécessaire, pour financer les investissements »<sup>284</sup>. Le nouveau BEA de valorisation semble davantage proche des intérêts du propriétaire public que les outils antérieurs, baux pour lesquels les droits réels présentaient un caractère absolu, appréhendés comme « une sorte de propriété temporaire (...) »<sup>285</sup>. Or, si le BEA de valorisation peut être une alternative à la cession, il peut également être perçu, du fait de son objet même, comme un outil de survalorisation par la cession puisque cette dernière pourra être envisagée à terme, et ce, dans de meilleures conditions.

L'exclusion des collectivités territoriales du bénéfice de ce mécanisme paraît « injustifiée » selon Mme Michèle RAUNET, qui estime que la possibilité de réaliser un BEA ne devrait pas être limitée à l'accomplissement d'une mission de service public ou à la réalisation d'une opération d'intérêt général relevant de leurs compétences<sup>286</sup>. La non extension de ce procédé au niveau local relativise donc la marge de manœuvre des propriétaires publics locaux en termes de valorisation du patrimoine et peut conduire ceux-ci à préférer l'outil de cession.

Les cessions de biens publics immobiliers se distinguent manifestement lorsqu'il est question de se séparer de biens devenus inadaptés et dont la préservation constitue une charge.

## **§2 : Un procédé de rationalisation des patrimoines publics**

Les biens publics comme privés portent en eux-mêmes les marques du temps, et au-delà de l'usure, ils peuvent présenter des caractéristiques les rendant inadaptés aux besoins, les acteurs publics devant se responsabiliser pour user de la cession à bon escient (**A**). La cohérence dans la cession revient à manipuler cet instrument de manière chirurgicale, l'optimisation de l'occupation des biens devant conduire à ne conserver que le nécessaire (**B**).

---

283. CE, 31 juill. 2009, n°316534.

284. LLORENS (F.), SOLET-COUTEAUX (P.), Les occupations privatives du domaine public, un espoir déçu, *RFDA* 2006, p.935.

285. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 13 mai 1998, n°96-13.586, obs. ROBERT (A.).

286. L.1311-2 CGCT.

## **A) Une nécessaire épuration des biens publics constitutifs de charges non liées à l'intérêt général**

L'évolution du droit peut faire peser sur les propriétaires publics des exigences nouvelles quant aux qualités intrinsèques des biens, seule leur viabilité pouvant d'ailleurs induire une valorisation optimale (1). L'exode des patrimoines est générateur de flux financiers dont l'utilisation pourra être fléchée, voire programmée (2).

### 1) L'existence de biens publics à risques

La cession peut constituer un outil de valorisation des propriétés publiques en ce qu'elle peut favoriser, par la perception d'un prix, des acquisitions ultérieures caractérisées par une mise en adéquation des moyens matériels aux besoins des différentes administrations qu'elles soient nationales ou locales.

Le recours aux cessions peut être motivé par une nécessité de s'adapter à des exigences juridiques grandissantes, et ainsi, d'éviter de procéder à des travaux de réhabilitation coûteux. Si l'Etat s'est fixé comme objectif la rénovation énergétique de son parc existant ainsi que de ses établissements publics afin de réduire les consommations d'énergie d'au moins 40% et les émissions de gaz à effet de serre d'au moins 50%<sup>287</sup>, l'audit technique réalisé pourra démontrer la nécessité de procéder à une cession aux fins d'un réinvestissement adapté dans des locaux neufs plutôt que de procéder à une rénovation trop onéreuse.

Il s'agit en quelque sorte du prix de la tranquillité dès lors que des exigences grandissantes pèsent sur les caractéristiques inhérentes aux biens publics, ce qui peut être le cas en matière d'accès aux immeubles publics. Le juge administratif a récemment pu accueillir les doléances d'une personne atteinte d'un handicap moteur qui ne pouvait se déplacer qu'en fauteuil roulant et ne bénéficiait pas des aménagements spécifiques nécessaires à sa circulation au sein du palais de justice dans lequel elle intervenait en tant qu'avocate. Pour la première fois, la responsabilité de l'Etat a été reconnue du fait de sa carence et de l'absence d'aménagement spécifique des bâtiments publics permettant une circulation dans des conditions normales des personnes à mobilité réduite. Il s'agit en quelque

---

287. Circulaire du 16 janvier 2009 relative à la politique immobilière de l'Etat, JORF n°0017 du 21 janv. 2009.

sorte d'une transposition juridictionnelle de la Directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000<sup>288</sup>. L'applicabilité de la directive faisant naître des obligations positives à la charge de l'Etat, le juge a pu reconnaître que la requérante avait subi un préjudice grave et spécial et lui a accordé une indemnisation. Si le juge s'est contenté de l'octroi d'une réparation du préjudice moral, l'on peut supposer qu'une évolution dans le sens d'une réparation du préjudice économique est possible, celui-ci pouvant découler d'une perte de clientèle, ou même de l'emploi d'une personne pour l'assister dans ses déplacements, etc.<sup>289</sup>.

Le choix de la cession peut donc paraître pertinent notamment lorsque l'ampleur d'un patrimoine peut nuire à une sécurisation optimale. En effet, certains biens publics délaissés font l'objet d'occupations irrégulières malgré les risques potentiels d'incendie ou d'effondrement liés à leur vétusté et la responsabilité de la personne publique pourrait être recherchée en cas d'abstention à agir, de laquelle pourrait résulter un dommage<sup>290</sup>. La cession étant ainsi, à certains égards, un outil d'évitement de contentieux mais également un vecteur de sécurité publique si la cession est réalisée dans le cadre d'un projet supprimant les risques. Ce procédé contribue de plus à la préservation des deniers publics puisque la sécurisation des biens présente un coût, le Grand Lyon faisant par exemple appel aux services d'huissiers de justice pour déloger les squatteurs de certains immeubles, un service dénommé « direction logistique et bâtiment » étant par ailleurs amené à sécuriser les biens<sup>291</sup>.

Assurer une valorisation des biens par la cession nécessite de prendre en considération cet objectif dès l'acquisition si le bien ne fait pas déjà partie du patrimoine. Ainsi, suite à l'acquisition par le Grand Lyon d'une parcelle de terrain située à Vaise, aujourd'hui « pôle numérique Lyon-Vaise », le bien s'est révélé être pollué aux métaux lourds engendrant une augmentation du coût du projet de près de 25%<sup>291.bis</sup>. De tels coûts annexes constituent un frein à la valorisation par la cession, raison pour laquelle les pratiques publiques devancent actuellement les obligations juridiques puisque des expertises préalables peuvent être réalisées, celles-ci s'illustrant par des carottages et autres moyens de vérification de la conformité de la parcelle avec le projet envisagé.

---

288. Portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

289. CE ass. 22 oct. 2010, Bleitrach, n°301572 ; BAUDOIN (M-E.), L'accessibilité des personnes handicapées aux bâtiments publics : vers la fin d'un bras de fer inégal contre l'Etat ?, *JCP A*, n°19, 9 mai 2011, 2186, p.41.

290. CE, 23 oct. 1959, Doublet, n°40922.

291.291.bis Entretien, COURLY, avril 2011.

## 2) La cession comme outil de responsabilisation des acteurs publics

La cession en tant que procédé générateur de ressources financières est utilisée de manière étendue lorsque les finances publiques de l'Etat ou locales présentent des faiblesses. Néanmoins, le chef du service France Domaine M. Daniel DUBOST considère que « la cession ne saurait être considérée comme le remède décelé pour combler la dette publique puisque la vente de la totalité du patrimoine de l'Etat ne suffirait pas à combler le déficit d'une seule année »<sup>292</sup>.

Depuis 2006, « il est ouvert dans les écritures du Trésor un compte d'affectation spéciale intitulé : Gestion du patrimoine immobilier de l'Etat »<sup>293</sup> qui retrace en recettes le produit des cessions immobilières de l'Etat, et en dépenses la part des produits de cessions contribuant au désendettement de l'Etat et celle revenant aux ministères précédemment affectataires. En effet, les cessions ne contribuent que de manière accessoire au désendettement de l'Etat puisque seulement 15% des produits seront en principe affectés au budget général, les 85% restant étant « retournés » aux administrations<sup>294</sup>, ce qui permet de financer entre autre leur relogement. La contribution au désendettement atteint cependant 50% du produit de la cession lorsque le bien n'était préalablement pas utilisé, et concernant le ministère de la Défense un retour de 100% pour la cessions des immeubles militaires. Il est néanmoins précisé que pour les cessions supérieures ou égales à 2 millions d'euros, un contrôle renforcé est mis en place avec notamment l'intervention du ministre du Budget qui prendra une décision sur les conditions de relogement afin de s'assurer que cette opération s'aligne avec les objectifs de l'Etat de reloger les administrations de manière performante, tant sur le plan fonctionnel que financier puisqu'elle devra être orientée vers une réduction du coût des dépenses immobilières. Depuis la loi de finances initiale pour 2009, ce « retour » de 85% est scindé en 65% pour le ministère cessionnaire et 20% mutualisés entre tous les ministères, excepté pour les cessions des ministères bénéficiant d'un retour de 100% du produit des cessions tels que le ministère de l'économie, de l'industrie et de l'emploi pour les cessions des immeubles domaniaux situés à l'étranger, et comme nous l'avons vu précédemment le ministère de la Défense jusqu'au 31 décembre 2014, et pour les universités ayant demandé à bénéficier de la dévolution du patrimoine. Si l'ensemble de ces dérogations

---

292. Colloque, La valorisation économique des propriétés des personnes publiques, Paris, Juillet 2011.

293. Article 47 LFI 2006.

294. Rapport TRON, n°3363 sur le projet de loi de finances pour 2007, annexe n°13, 12 octobre 2006.

offre une marge de manœuvre importante aux ministères et tend à les responsabiliser dans leurs choix relatifs aux biens publics immobiliers, cela joue en défaveur du désendettement de l'Etat, raison pour laquelle l'article 61 de la loi de finances pour 2011<sup>295</sup> prévoit que la contribution des opérations de cession au désendettement de l'Etat qui s'établit actuellement à 15% évoluera à 20% en 2012, 25% en 2013 et 30% en 2014.

La cession peut en revanche constituer un élément de stabilisation des finances publiques locales pour certaines collectivités, la perception de ressources financières permettant d'éviter le recours aux emprunts à des entités externes telles que la Caisse des Dépôts et Consignations ou encore le groupe DEXIA, emprunts pouvant être toxiques. La signature d'une charte de bonne conduite entre les établissements bancaires et les collectivités territoriales n'a *a priori* pas conduit à une revalorisation du rôle des organes délibérants, par un contrôle renforcé des prérogatives des autorités exécutives en matière d'emprunt<sup>296</sup>. Une nécessaire responsabilisation des acteurs publics doit émerger afin d'envisager la cession comme alternative à l'emprunt pour financer certains projets<sup>297</sup>. En revanche, il convient de noter que des différences réelles existent entre Etat et collectivités territoriales, ces dernières ne pouvant recourir à la vente pour se désendetter puisque les produits des cessions doivent être inscrits aux recettes d'investissement et non de fonctionnement<sup>298</sup>.

## **B) Une optimisation de l'occupation des propriétés publiques**

Dans son rapport de 2003<sup>299</sup>, M. Olivier DEBAINS notait que certaines charges d'exploitation de biens publics étaient difficilement identifiables, et outre le fait que le « coût complet du poste de travail d'un agent public » ne pouvait être précisément calculé « tout laisse à penser qu'il est plus élevé que dans le secteur privé sans que pour autant les conditions de travail des agents publics soient globalement meilleures que dans le secteur privé ». Il peut donc être préconisé d'utiliser l'outil de cession, au niveau national et local, comme moyen d'optimisation de la propriété publique, par un renouvellement des biens dans un but de maximisation des avantages pour un minimum de coûts.

---

295. Loi n°2010-1657 du 29 décembre 2010.

296. Rapport public annuel Cour des comptes, Les risques pris par les collectivités territoriales et les établissements publics locaux en matière d'emprunt, fév. 2010, p.172.

297. Entretien, opposition municipale de la Commune de Beynost, 17 avr. 2011.

298. L.2331-8 1° CGCT : Compte 192 M14 « Plus ou moins-values sur cessions d'immobilisations ».

299. Rapport DEBAINS (O.), Mission « immobilier public », 2003, p.7.

Ainsi, il peut sembler paradoxal que la surface utile par agent calculée dans certains bâtiments publics soit supérieure aux surfaces occupées par les collaborateurs dans le secteur privé. De plus, il convient de noter que certains biens publics supports de services publics, demeurent situés dans des secteurs convoités et marqués par des prix pouvant excéder les 10000 euros le m<sup>2</sup><sup>300</sup>, situation qui devrait être revue dès lors que cela ne correspond pas forcément à des exigences fonctionnelles. Un lien peut donc s'établir entre cession et acquisition conformément au principe de continuité du service public, ceci étant perceptible au niveau étatique puisque la page du site internet du ministère du Budget relative aux « cessions immobilières de l'Etat » poste des annonces de « recherche de bureaux ». L'Etat a par ailleurs récemment établi un cahier des charges pour le regroupement, sur un site unique, des services centraux du ministère de la Justice et des Libertés<sup>301</sup>, ceci dans un souci d'« occupation utile des propriétés publiques »<sup>302</sup>. Le cahier des charges décrit les caractéristiques principales attendues, et montre que sera privilégié un bâtiment situé dans un arrondissement périphérique de la Ville de Paris; constituant « une construction neuve ou récemment rénovée (...) le label HQE étant un atout indispensable » ; permettant de respecter la norme de 12 m<sup>2</sup> de surface utile nette de bureau par agent, offrant environ 300 emplacements de stationnement, ne devant « souffrir d'aucune faiblesse en matière d'ascensorie et plus globalement d'accueil des personnes à mobilité réduite », etc. Tant d'exigences qui ne peuvent être matériellement et financièrement envisagées au sein de villes telles que Paris où les prix de l'immobilier sont élevés et où les possibilités de réaménagement sont limitées. Cette nouvelle vision excentrée des propriétés publiques dénote un souci de réduction des coûts tout en maintenant, voire en améliorant les conditions de la réalisation des activités de service public.

Ainsi, la Direction nationale d'interventions domaniales initialement placée dans un immeuble de 7448m<sup>2</sup> cédé 58 millions d'euros en 2004 a été transférée dans un immeuble d'une superficie 25% inférieure pour un coût évalué à 18 millions d'euros<sup>303</sup>. L'optimisation de l'occupation des propriétés publiques pouvant conduire à une cession ne saurait cependant aller jusqu'à porter atteinte à l'intérêt général et plus particulièrement au bon fonctionnement

---

300. Entretien, Etude notariale DEJEAN-JACQUET, Bourgoin-Jallieu, 9 avr. 2011.

301. <http://www.bercy.gouv.fr/cessions>.

302. SAUVE (J-M.), allocation d'ouverture du colloque sur la valorisation économique des propriétés des personnes publiques, 6 juill. 2011, Paris.

303. Rapport d'information, Assemblée Nationale, TRON (G.), sur la gestion et la cession du patrimoine immobilier de l'Etat et des établissements publics, n°2457, 6 juill. 2005, p.22.

des services publics. La réforme de la carte judiciaire engagée en 2007 démontre bien une volonté d'allier performance et propriété et ainsi « regrouper les juridictions dont le niveau d'activité est inférieur au seuil en deçà duquel la bonne marche du service public de la justice n'apparaît plus comme optimale »<sup>304</sup>. Néanmoins, si la réforme prévoyait la suppression de 23 tribunaux de grande instance, le Conseil d'Etat a pu considérer que le décret du 15 février 2008 supprimant le tribunal de grande instance de Moulins était entaché d'erreur manifeste d'appréciation du fait notamment de sa proximité avec les services de l'Etat et du conseil général dont le concours est nécessaire au bon fonctionnement de la justice, mais également d'un établissement pénitentiaire<sup>305</sup>. Les perspectives de cessions doivent donc nécessairement être limitées et subordonnées aux garanties liées à la continuité du service public<sup>306</sup>, les usagers devant par ailleurs pouvoir accéder normalement à ce dernier<sup>307</sup>. Il est de règle générale que les personnes publiques ne doivent pas s'extirper de leur vocation naturelle à satisfaire l'intérêt général lorsqu'elles gèrent leurs patrimoines, et ce, quelle que soit la nature du bien. Par conséquent, celles-ci « ne doivent pas seulement se comporter comme un propriétaire privé (...) elles ont d'abord la charge de l'intérêt général et cette mission doit certainement continuer à guider leur comportement alors même qu'elles prennent des décisions à l'égard de leur domaine privé »<sup>308</sup>.

Les propriétaires publics peuvent néanmoins contourner certaines difficultés liées à la domanialité et recourir à la cession en procédant à une division en volume du bien concerné<sup>309</sup> de manière à faire ressortir les biens appartenant au domaine privé, ceci marquant le recul de la théorie de la domanialité publique globale bien que contrairement aux attentes, celle-ci n'a pas été abandonnée avec l'avènement du Code général de la propriété des personnes publiques. La domanialité publique globale pourra donc être écartée par le juge administratif procédant à une analyse *in concreto*<sup>310</sup> en observant par exemple si le bâtiment présente des parties communes, un règlement de copropriété en commun ou alors au contraire si une divisibilité apparaît notamment au travers des voies d'accès entre les différentes parties de l'immeuble<sup>311</sup>.

---

304. Rapport général du Sénat, LUART (R.), 18 nov. 2010, n°111, sur le Projet de loi de finances pour 2011.

305. CE, 19 fév. 2010, Ordre des avocats du barreau de Moulins, Commune de Moulins, n°315813.

306. CC, 25 juill. 1979, n°79-105 DC.

307. CE, 25 juin 1969 Vincent, Rec. CE p.334.

308. Concl. SAVOIE (H.) sur CE 10 mars 1995 Commune de Digne, req. n°108753, *RFDA* 1996, p.429 ; *AJDA* 1995, p.479.

309. TA Versailles, 13 mars 2001, Gilles, n°99-2253.

310. CE, 11 déc. 2008, Perreau-Polier c/ Crédit Municipal de Paris, n°309260.

311. CE, 28 déc. 2009, Société Brasserie du Théâtre, n°290937.

## **Section 2 : les cessions de biens publics facteur d'attrait économique**

Le couple cession/valorisation ne rayonne pas naturellement mais nécessite un travail de fond exigeant une appréhension concrète du contenu des patrimoines, qui permettra d'envisager de manière rationnelle des montages juridiques d'attractivité du territoire, favorisant une cession performante (§1). Toutefois, cette tendance entrepreneuriale ne saurait conduire les propriétaires publics à abuser de leur situation pour s'extirper des règles de droit dans le cadre des relations juridiques qu'ils entretiennent (§2).

### **§1 : La connaissance du contenu des patrimoines publics, préalable indispensable à la valorisation**

Si l'inventorisation des patrimoines tend à devenir une exigence juridique aux plans national et local, l'on constate une carence des normes à garantir cet objectif pourtant garant d'une cession performante (A). Cette étape permettra aux acteurs publics de favoriser l'expression de leurs prérogatives de propriétaire pour mettre en valeur leur territoire et moduler la cession en fonction des intérêts de la collectivité (B).

#### **A) L'inventaire des patrimoines publics comme vecteur de gestion performante**

La connaissance du contenu des patrimoines, tout en étant le cœur de métier de tout propriétaire semble matériellement complexe dans la sphère publique du fait de l'importance quantitative des biens (1) ceci pouvant favoriser des cessions sur des bases descriptives non conformes à la réalité (2).

##### **1) Les difficultés techniques d'une inventorisation des patrimoines, obstacles à la cession**

La Cour des comptes a pu estimer que « la connaissance par les collectivités publiques - Etat et collectivités territoriales - de la composition de leur patrimoine est très souvent restée lacunaire »<sup>312</sup>.

---

312. Rapport annuel de la Cour des comptes, La comptabilité patrimoniale des collectivités territoriales : l'exemple de la ville de Paris, 2005, p. 715.

Les collectivités territoriales sont par exemple propriétaires d'un patrimoine foncier bâti ou non marqué par la diversité et pour lequel elles ne mettent pas en œuvre les moyens nécessaires à une actualisation de celui-ci permettant d'adopter une vision globale de l'actif. La tâche semble difficile, d'autant plus en présence de territoires complexes comme ce peut être le cas de Paris, qui constitue à la fois une commune et un département et qui est donc caractérisée par la présence de deux patrimoines sur une même circonscription<sup>313</sup>. Une gestion dynamique des patrimoines publics passe donc nécessairement par une prise de conscience du contenu de celui-ci et de la vocation de chacun de ses éléments. Peuvent ainsi être distingués les actifs d'exploitation comprenant par exemple les biens supports de services publics tels que des crèches, médiathèques, locaux des services administratifs, etc. ; des actifs de développement comprenant entre autres les réserves foncières ; ou encore des actifs de rendement comprenant par exemple des logements<sup>314</sup>. L'inventorisation permettrait aux personnes publiques d'user de l'outil de cession pour les biens redécouverts et n'ayant pas vocation à demeurer dans les patrimoines publics, ceci pouvant constituer un levier économique et financier non négligeable.

La complexité s'accroît néanmoins avec l'émergence de nouvelles personnes publiques et la multiplication des transferts de compétences et de biens. Tel est le cas des établissements publics de coopération intercommunale tels que la COURLY à Lyon<sup>315</sup> qui a pu constituer des réserves foncières importantes du fait du transfert de nombreux biens par les communes membres. Or, les possibilités de cession peuvent être freinées par des obstacles matériels à l'inventorisation, problématique par exemple prise en charge par le « service propriétaire » au sein de la Direction du foncier et de l'immobilier de la COURLY qui tente de retrouver près de 150 immeubles égarés du fait de la perte d'actes<sup>316</sup>.

## 2) L'inefficience de l'obligation de recensement favorisant des cessions sur une base erronée

La modernisation de la comptabilité communale ayant conduit à l'élaboration de

---

313. Loi n°82-1169 du 31 déc. 1982 relative à l'organisation administrative de Paris, Marseille, Lyon et des établissements publics de coopération intercommunale.

314. Fédération des maires des villes moyennes, Guide, Gestion dynamique du patrimoine, de nouvelles marges de manœuvre pour les villes moyennes, 2008.

315. Loi du 31 décembre 1966 relative aux communautés urbaines, n°66-1069.

316. Entretien COURLY, avril 2011.

l'instruction budgétaire et comptable M14 du 1<sup>er</sup> janvier 1997 imposait déjà un inventaire des biens, démontrant ainsi qu'il ne s'agit pas d'une préoccupation nouvelle<sup>317</sup>. La Cour des comptes a néanmoins pu préciser que les exemples de collectivités ayant réussi « à mettre en place une procédure d'inventaire fiable et pérenne » ont eu recours à un investissement de départ « souvent important et étalé sur plusieurs années »<sup>318</sup>. Le stade d'avancement des propriétaires publics dépendra donc d'une impulsion interne. Il s'agit d'un travail sur le long terme, la politique immobilière d'une commune de plus de 2000 habitants devant par exemple transparaître clairement dans le bilan des acquisitions et cessions immobilières<sup>319</sup> conformément à l'article L.2241-1 du Code général des collectivités territoriales, celui-ci devant être annexé au compte administratif de la commune avec exactitude pour remédier aux critiques émises par la Cour des comptes soulignant le caractère « incomplet » des informations répertoriées<sup>320</sup>.

Au niveau de l'Etat, le Tableau général des propriétés de l'Etat (TGPE) remplacé par le module immobilier CHORUS le 6 avril 2009 n'a pas offert « une vision d'ensemble et une analyse homogène des composantes de son parc immobilier, ce qui est peu propice à la conduite d'une politique immobilière pertinente et rationnelle », améliorations « handicapées par un système national peu performant et par des méthodes et des outils de travail obsolètes présentant (...) de graves lacunes : erreurs et omissions, délais importants de mise à jour, lourdeur de l'exploitation (...) »<sup>321</sup>. Ainsi, la surface hors œuvre est parfois confondue avec la surface utile, les ministères écartant parfois « purement et simplement une partie des surfaces des calculs effectués (salles de documentation, d'archivage, crèches, etc.) » soit par exemple 7714m<sup>2</sup> de locaux qui n'ont pas été déclarés pour le ministère de la Santé en 2008<sup>322</sup>. Si la loi organique relative aux lois de finances du 1<sup>er</sup> août 2001 dont l'article 27 dispose que les comptes de l'Etat « doivent être réguliers, sincères et donner une image fidèle de son patrimoine et de sa situation financière », la carence de l'Etat à satisfaire à ces exigences a été rappelée par la Cour des comptes, qui, dans son rapport sur la certification des comptes de l'Etat pour 2008, a émis une réserve substantielle quant au recensement et à l'évaluation

---

317. LAVIALLE (C.), Les propriétés publiques saisies par la comptabilité, *AJDA* 2005, p.2257.

318. Rapport public annuel de la Cour des comptes, La fiabilité des comptes des collectivités territoriales, p.504.

319. CRC Ile-de-France, 14 déc. 2001, Commune de Livry-Gargan.

320. Rapport public annuel de la Cour des comptes, La fiabilité des comptes des collectivités territoriales, p.503.

321. Rapport d'information du Sénat, MASSERET (J-P.), sur l'enquête de la Cour des comptes relative à la gestion du patrimoine immobilier du ministère de l'Equipement.

322. LEVOYER (L.), L'imparfaite connaissance du patrimoine immobilier de l'Etat, *Rev. dr. imm.* 2009, p.531.

financière du patrimoine immobilier de l'Etat, celle-ci sera par ailleurs réaffirmée puisque « les incertitudes fortes qui pèsent toujours sur le recensement et la valorisation du patrimoine immobilier de l'Etat, conduisent la Cour à maintenir sa réserve substantielle »<sup>323</sup>.

Les efforts doivent donc être poursuivis afin d'user chirurgicalement de la cession pour se dessaisir des biens vacants ou sous-utilisés et redessiner les contours des patrimoines publics en remédiant à une situation de « sous-occupation chronique » et de constitution de divers patrimoines « par addition successive, sans vision d'ensemble »<sup>324</sup>.

Cette évolution peut favoriser l'émergence de projets attachés à la réalisation de l'intérêt général comme l'illustre une circulaire du ministère de l'Écologie, de l'Énergie, du Développement durable et de la Mer en date du 15 juillet 2009<sup>325</sup> qui met en avant la nécessité d'une « poursuite en continu de l'exercice d'inventaire » qui s'est déjà traduit à la date de la circulaire par l'identification de 286 nouveaux terrains publics potentiellement mobilisables pour la réalisation de logements d'ici à 2012.

Pour que les patrimoines soient gérés de manière performante, encore faut-il que les propriétaires publics connaissent les caractéristiques mêmes de ces biens, or, même pour les biens les plus médiatiques surviennent des erreurs qui peuvent avoir des impacts majeurs sur la procédure à suivre en termes de cession. Pour exemple, alors que France Domaine a pu présenter l'hôtel de la Marine comme un ensemble immobilier à usage de bureaux, qui induit son appartenance au domaine privé de l'Etat conformément à l'article L.2211-1 al. 2 CGPPP qu'il soit ou non affecté à un service public, un appel à projets pour une concession de travaux publics publié au Journal officiel de l'Union européenne le 27 novembre 2010 précisait qu'il appartenait au domaine public de l'Etat<sup>326</sup>.

A l'image d'un propriétaire privé, le propriétaire public pourra aborder la question de la cession en temps voulu, celle-ci ne devant pas être caractérisée par l'immédiateté.

---

323. Rapport de certification des comptes de l'Etat pour l'exercice 2010, mai 2011, p.65.

324. Rapport d'information, Assemblée nationale TRON (G.), sur la gestion et la cession du patrimoine immobilier de l'Etat et des établissements publics, n°2457, 6 juill. 2005, p.19.

325. Circulaire relative à la poursuite du programme national 2008-2012 de cession du foncier public en faveur de l'aménagement durable et du développement de l'offre de logements, NOR : DEVK0915684C.

326. YOLKA (P.), Reconversion de l'hôtel de la Marine, Le Bateau ivre ?, *AJDA* 2011, p.429.

## **B) L'usage de la cession dans le cadre de politiques d'attractivité des territoires**

La crise des finances publiques et le besoin croissant de financements a sans doute influé sur les comportements, les propriétaires prenant conscience de leur aptitude juridique à démarquer leur territoire de celui d'autres collectivités, une forme de concurrence entre propriétaires étant lancée (1). La cession pourra s'inscrire dans un projet de plus long terme prenant le pas d'une situation juridique préétablie, raison pour laquelle il conviendra d'analyser certains procédés juridiques permettant d'exprimer la marge de manœuvre dont peuvent bénéficier les propriétaires publics (2).

### 1) La valorisation des territoires, préalable nécessaire aux cessions stratégiques

La cession est aujourd'hui perçue comme un outil de valorisation des territoires, faisant émerger un esprit de concurrence entre les différentes personnes publiques, source d'inégalités croissantes entre elles. Jean Jacques ROUSSEAU estimait que « la force des choses tend toujours à détruire l'égalité », égalité rompue juridiquement par les normes constitutionnelles<sup>327</sup> ou législatives<sup>328</sup>, ces dernières ayant par exemple reconnu une clause générale de compétence au profit des communes devant être interprétée comme une aptitude à agir dans tout domaine présentant un « intérêt public local ». La marge de manœuvre des collectivités territoriales d'ailleurs consacrée par le principe de libre administration et perçue comme une liberté fondamentale par le Conseil d'Etat<sup>329</sup>, ne saurait être appréhendée par les acteurs publics comme une liberté totale de céder, le juge administratif étant compétent pour considérer si les conditions d'une cession ne répondent pas à un intérêt local ni à la réalisation d'objectifs d'intérêt public local<sup>330</sup>. Une politique de mise en valeur du territoire peut donc être considérée comme s'inscrivant dans le champ matériel de cet intérêt public local, d'où l'initiative prise par les personnes publiques de « vendre un environnement avant de vendre un bien »<sup>331</sup>.

---

327. L'article 72 al. 2 de la Constitution issu de la loi constitutionnelle 2003-276 du 28 mars 2003 sur l'organisation décentralisée de la République dispose que « les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon ».

328. L.2121-29 Code général des collectivités territoriales qui dispose que « le conseil municipal règle par ses délibérations les affaires de la commune ».

329. CE, Sect., 18 janv. 2001, Commune de Venelles et Morbelli, n°229247, *RFDA* 2001, p.378, concl. TOUVET (L.).

330. CAA Nantes, 26 juin 2007, Commune de Mer, n°06NT01440.

331. PELLETIER (P.), Colloque, *La valorisation économique des propriétés des personnes publiques*, Paris, Juillet 2011.

Ainsi, le Grand Lyon use de l'outil informatique pour vendre son image<sup>332</sup> ce qui impacte indirectement le nombre d'acquéreurs potentiels, et met en avant les différents avantages relatifs à l'investissement local tels que la présence de plus de 200 000 entreprises dont des leaders européens, la proximité des aéroports et gares, la présence du deuxième centre universitaire et de recherche français, etc. Tant d'éléments qui contribuent à l'émergence de cessions de biens publics immobiliers sous l'angle d'une stratégie de développement local, un cercle vertueux prenant forme.

## 2) Les cessions reportées, élément d'attrait d'entreprises du secteur privé

Les personnes publiques étant contraintes au niveau interne comme au niveau international notamment eu égard à la réglementation relative aux aides indirectes, celles-ci font preuve d'imagination pour mettre en place des aides à l'immobilier d'entreprise qui peuvent aboutir à une cession. Ainsi, une relation juridique peut s'instaurer préalablement à la cession, c'est le cas du crédit-bail immobilier qu'une collectivité peut conclure avec une entreprise privée qui s'engage à occuper les lieux pour y développer une activité économique. Ce montage se traduit par la perception de loyers sur une longue durée généralement située entre 15 et 20 ans<sup>333</sup> permettant un remboursement de l'emprunt souscrit par la collectivité, contrat au terme duquel intervient une cession au profit de l'entreprise pour une somme résiduelle. Cette technique de cession et donc de transfert de propriété reporté présente des avantages pour la collectivité dès lors qu'il s'agit d'un outil d'attrait d'activités économiques présentant des garanties de repli caractérisées par le maintien des biens dans le patrimoine public et donc préservés des répercussions potentielles découlant des difficultés financières de l'entreprise. La cession n'intervient donc qu'en cas de viabilité de l'entreprise puisque celle-ci a perduré dans le temps. Il est néanmoins possible de s'interroger sur la légalité d'un tel montage notamment eu égard à l'article L.511-5 du Code monétaire et financier qui dispose qu'« il est interdit à toute personne autre qu'un établissement de crédit d'effectuer des opérations de banque à titre habituel »<sup>334</sup>, or le Conseil d'Etat ne s'est pas encore prononcé sur la violation de cette loi à notre connaissance.

---

332. [http://www.economie.grandlyon.com/fileadmin/user\\_upload/fichiers/site\\_eco/20101115\\_cooperation\\_metro\\_pole\\_lyon\\_plaquette\\_16\\_sites\\_g4.pdf](http://www.economie.grandlyon.com/fileadmin/user_upload/fichiers/site_eco/20101115_cooperation_metro_pole_lyon_plaquette_16_sites_g4.pdf).

333. Entretien COURLY, avril 2011.

334. Article 10 de la loi n°84-46 du 24 janv. 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit.

Le propriétaire public peut également se doter d'infrastructures dénommées ateliers-relais qu'il mettra à disposition d'entreprises qui n'ont la plupart du temps pas les moyens financiers nécessaires à la réalisation de leurs projets, dans le cadre d'une convention d'une durée généralement inférieure à 24 mois. Le Conseil d'Etat est intervenu suite à de nombreuses incertitudes doctrinales et jurisprudentielles sur la question de savoir si la collectivité propriétaire pouvait céder ces biens. En effet « si la construction d'ateliers-relais par une commune a pour objet de favoriser son développement économique en complétant ses facultés d'accueil des entreprises et relève donc d'une mission de service public, cette circonstance ne suffit en revanche pas à faire regarder ces ateliers, qui ont vocation à être loués ou cédés à leurs occupants, comme étant affectés, une fois construits, à un service public et, sous réserve qu'ils aient fait l'objet d'un aménagement spécial (désormais indispensable), à les incorporer de ce seul fait dans le domaine public de la commune »<sup>335</sup>. Concrètement, « le service public irrigue l'opération de construction et s'évapore une fois l'ouvrage achevé » ces contrats étant par ailleurs de droit privé<sup>336</sup>. Ce montage présente l'avantage de subordonner la vente à la réussite entrepreneuriale de l'acquéreur, ce dernier ayant *a priori* contribué au développement économique local par la création d'emplois, etc. Néanmoins, comme a pu l'affirmer le juge administratif, la location avec promesse de vente d'ateliers-relais par une commune ne pourra être réalisée dans des conditions manifestement plus favorables que celles du marché<sup>337</sup>.

Il faut noter que les propriétaires doivent aujourd'hui plus qu'hier être vigilants eu égard à l'évolution des normes impactant leurs relations juridiques, les restrictions apportées par le droit de l'Union européenne en étant une manifestation. Cette vigilance doit être d'autant plus prononcée que la cession s'analyse en un engagement juridique, source potentielle de faillibilité des propriétaires publics.

## **§2 : La valorisation subordonnée à la maîtrise du contrat par les propriétaires publics**

Sur le modèle des relations juridiques établies en droit privé, la maîtrise du contrat par un propriétaire public dépendra de sa capacité à respecter ses engagements, sa défaillance pouvant *in fine* lui être préjudiciable (A). La matière des cessions exprime cette rupture entre

---

335. CE, 11 juin 2004, Commune de Mantes la Jolie, n°261260.

336. CE, 26 mars 2008, Commune de Saint-Denis de la Réunion c/ Société Lucofer, n°298033.

337. TA Lyon, 22 avr. 1998, Préfet du Rhône c/ communauté de communes de Saint Laurent de Chamousset.

règle de droit et pratiques, l'inégalité de situations entre collectivités pouvant ressurgir dans le degré de maîtrise des relations juridiques (B).

### **A) L'exigence de sincérité dans le cadre de l'engagement juridique du propriétaire public**

L'application du droit privé concernant les cessions de biens publics du domaine privé des collectivités territoriales confirme la règle selon laquelle la vente est « le plus usuel des contrats »<sup>338</sup> et conduit à la naissance d'une situation juridique dans laquelle les parties s'obligent mutuellement. En effet, l'article 1582 alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil dispose que « la vente est une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer une chose, l'autre à la payer ». Pèsent d'ailleurs sur le propriétaire public au vu de l'article 1603 du Code civil « deux obligations principales, celle de délivrer et celle de garantir la chose qu'il vend », l'obligation n'étant satisfaite que si le cédant a « mis à la disposition de l'acquéreur une chose qui correspond en tous points au but recherché par lui »<sup>339</sup>. Ainsi, si le bien se révèle incompatible avec la destination que l'acquéreur entendait lui donner alors que cette condition était entrée dans le champ contractuel, le juge pourra sanctionner cette non conformité. Cela peut être illustré par la cession d'un terrain à bâtir par une collectivité publique sur lequel surviendra un glissement de terrain<sup>340</sup>.

Ainsi, la valorisation ne devra être réalisée que sur des bases sincères dès lors que des risques de contentieux sont toujours envisageables, ce qui pourrait engendrer un effet inverse à la valorisation. Le propriétaire public ne devra donc pas tenter de valoriser de manière excessive et s'engager sur des caractéristiques propres aux biens qui dépasseraient les certitudes. Cette vigilance doit s'accompagner d'une méfiance en présence d'un acquéreur qui déciderait de décrire de manière trop précise et trop étendue ses attentes. La prudence devra être de rigueur même dans l'hypothèse où une location précède la cession comme ce peut être le cas en présence d'un atelier-relais. En effet, le juge reconnaissant la responsabilité du propriétaire public et l'indemnisation du cocontractant pour la non conformité des infrastructures réalisées<sup>341</sup>, le projet de cession devient ainsi « mort-né ».

---

338. MALAURIE (P.), AYNES (L.), GAUTIER (P-Y.), *Les contrats spéciaux*, Defrénois, 4<sup>ème</sup> éd., p.37.

339. Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 20 mars 1989, Bull. civ. I, n°140.

340. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 24 mars 1993, D.1993, IR. p.96.

341. CE, 27 oct. 2006, Commune de Saint-Paul-en-Pareds, n°244353.

Il peut donc sembler préférable pour une collectivité de petite taille ne bénéficiant pas de services juridiques de recourir à des conseils externes dès lors qu'un manque de discernement dans le cadre d'engagements juridiques peut favoriser des contentieux, qui, au lieu de tendre à la valorisation par la cession, pourrait juridiquement conduire à une cession forcée dans le sens de la dévalorisation<sup>342</sup>.

Dans le cadre de la cession *stricto sensu* réalisée par une collectivité territoriale, le juge judiciaire a pu estimer que l'acquéreur pouvait valablement tenter une action en garantie des vices cachés lorsqu'un défaut, non apparent, rend l'immeuble impropre à l'usage auquel il était destiné ou en diminue l'utilité<sup>343</sup>, ce qui peut être le cas de la cession d'un bien immobilier situé en zone inondable alors que l'acquéreur souhaitait l'habiter<sup>344</sup>.

Ceci rompt avec les mentions généralement intégrées dans les cahiers des charges réalisés par France Domaine pour des ventes d'immeubles par adjudication prévoyant traditionnellement que « tout adjudicataire est censé bien connaître l'immeuble qu'il a acquis. Il le prend dans l'état où il le trouve au jour de l'adjudication, sans pouvoir prétendre à aucune garantie ni aucune diminution de prix pour vices cachés, dégradations, réparations ou erreurs dans la désignation ». De plus, l'acquéreur est placé en situation désavantageuse dès lors qu'en présence d'une erreur dans la désignation des limites et de la consistance annoncée, il ne pourra agir en vue d'une résiliation que dans les deux mois de la date de l'adjudication, « passé ce délai (...) la vente emportera son plein effet »<sup>345</sup>.

Si le droit est généralement présenté comme porteur d'égalité, la pratique est davantage influencée par les réalités concrètes qui par nature sont sources d'inégalités.

## **B) Une hétérogénéité des situations entre collectivités publiques**

Une étude récente menée par le cabinet KPMG démontre que sur le plan international, Paris arriverait en 6<sup>ème</sup> position des places les plus attractives pour l'implantation des

---

342. CE sect., 18 nov. 2005 Société fermière de Campoloro, n°271898.

343. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 8 nov. 1995, Commune de Ligueux, n°93-17508.

344. VAN DOORNE (F.), Le contrôle des opérations immobilières des collectivités locales, *JCP N*, 7 mars 1997, p.370 s.

345. Cahier des charges pour l'aliénation d'un immeuble domanial situé sur la commune d'UGINE pour une adjudication du 5 oct. 2011 ; [http://www.dpa.finances.gouv.fr/cessions/ugine/dossier\\_technique/avis.pdf](http://www.dpa.finances.gouv.fr/cessions/ugine/dossier_technique/avis.pdf).

entreprises en général, loin derrière New York, Shanghai ou Londres, la disponibilité et le coût de l'immobilier d'entreprise apparaissant comme un critère déterminant de comparaison pour 75% des entreprises<sup>346</sup>, ce qui laisse entrevoir une interrogation : « est-ce la richesse qui appelle la richesse ? »<sup>347</sup>.

Cette problématique certes factuelle présente un intérêt sur le plan juridique dès lors qu'elle suppose l'inadéquation entre le principe juridique d'égalité et une réalité de terrain qui conduit certaines collectivités territoriales à faire des concessions pour réanimer l'attractivité territoriale. Si les grandes collectivités françaises peuvent, du fait de leur situation géographiquement et économiquement privilégiée, user des règles juridiques à leur profit dès lors que les biens immobiliers y sont rares, force est de constater que l'équilibre juridique entre une collectivité excentrée et un entrepreneur privé important penchera généralement en faveur de ce dernier<sup>348</sup>. Si la procédure d'adjudication menée au niveau étatique demeure le procédé de droit commun et apporte une certaine objectivité dans la cession empêchant *a priori* la soumission du propriétaire public aux exigences des acquéreurs privés, la situation est différente en cas de vente de gré à gré réalisée au niveau local, cadre dans lequel il peut être difficile pour la personne publique de maintenir « une satisfaction bilatérale des intérêts publics et privés au stade de la contractualisation et en cours d'exécution contractuelle »<sup>349</sup> tout en suivant le cheminement classique de cession. Certaines collectivités pourraient ainsi être tentées de répondre positivement à la réalisation de projets privés impliquant une cession de biens méconnaissant les règles juridiques en vigueur.

L'affaire Louge-Abentin<sup>350</sup> illustre cette inadéquation entre réglementation juridique et impératif de dynamisation locale. La commune de Castelnaud d'Auzan comptant un peu plus de 1000 âmes a cédé une parcelle de terrain située en zone boisée agricole et donc non constructible à un entrepreneur privé aux fins de réalisation d'un projet de grande ampleur. L'accord de volonté entre les parties prend ici tout son sens et semble prévaloir sur les règles protectrices des biens publics puisque la commune s'est engagée postérieurement à la cession, à classer cette parcelle d'environ 4 hectares en zone constructible.

---

346. Étude KPMG, Observatoire des Investissements Internationaux dans les principales métropoles mondiales, 1<sup>er</sup> fév. 2010.

347. Le Figaro, L'attrait pour les métropoles mondiales augmente, 14 av. 2011.

348. Entretien COURLY, avril 2011.

349. HASTINGS-MARCHADIER (A.), Les contrats de droit privé des personnes publiques et la liberté contractuelle, *AJDA* 1998, p.683.

350. CAA Bordeaux, 1<sup>ère</sup> ch. 4 mars 2010, Louge-Abentin, n°09BX00218.

Malgré les doutes pesant sur la viabilité de cette cession, le juge n'a pas sanctionné le cheminement choisi par la commune que ce soit au niveau du prix de cession ou au niveau du détournement de pouvoir du fait de la théorie des mobiles déterminants<sup>351</sup>. Cette position paraît étonnante d'autant plus que la décision est rendue par un juge d'appel, et semble critiquable dès lors que le bien réellement cédé ne correspond pas aux caractéristiques présentées dans l'acte.

Face à la généralité du cadre juridique pouvant paraître à certains égards discriminatoire envers des petites collectivités, certains propriétaires publics usent donc de procédés originaux afin de réaliser une valorisation par la cession.

Il s'agissait ici d'aborder la question de la cession dans un contexte plus large de maniement des patrimoines publics dans le sens de la valorisation, il était également question de souligner la résurgence du concept de subsidiarité cher à Johannes ALTHUSIUS dès lors que la cession peut être modulée au gré des volontés de l'échelon apte à en décider l'application. Cette quête de valorisation des biens par la cession conduit nécessairement à s'intéresser à la fixation du prix sous l'influence potentielle de cette aire extraordinaire que constitue la sphère publique.

---

351. CHAMARD-HEIM (C.), Propriétés publiques. – Chronique de jurisprudence janvier-mars 2010, *JCP A*, n°37, 13 sept. 2010, 2262.

## **CHAPITRE 2 : LA MODULATION DU PRIX DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS EN FONCTION DE L'INTERET GENERAL DE L'OPERATION**

Les biens publics d'une manière générale sont protégés par le principe d'incessibilité à vil prix. La valorisation ne se limite pas à la maximisation des profits financiers mais peut également être perçue sous un angle propre à la sphère publique qui est la meilleure satisfaction de l'intérêt général et justifie en soi que l'optimisation du prix ne soit pas recherchée (**Section 1**). Il n'en demeure pas moins que la valorisation économique des biens publics immobiliers voit sa légitimité croître là où l'intérêt général perd en influence, et nécessite une appréhension réelle du marché afin qu'un équilibre puisse ressortir des transactions (**Section 2**).

### **Section 1 : La valorisation économique des biens publics immobiliers compensée par l'intérêt général de l'opération de cession**

L'intérêt général qu'il soit porté par des personnes publiques (§1) ou privées (§2) doit pouvoir motiver une interprétation novatrice des contreparties au transfert de propriété, bien que l'influence des normes européennes doit être prise en considération.

#### **§1 : La légalité des cessions de biens publics immobiliers à un prix inférieur à leur valeur entre personnes publiques**

Il est possible d'identifier au-delà de la conception traditionnelle du commerce immobilier, un marché parallèle que l'on pourrait qualifier d'administratif dans lequel la valeur des biens ne se traduit pas uniquement en argent mais également en intérêt général, permettant d'exclure un prix sans méconnaître les principes protecteurs des biens publics (**A**). La modulation du prix variant en fonction des circonstances et des acteurs, il conviendra d'analyser de manière générale ce qui peut justifier des cessions à des prix inférieurs à la valeur des biens (**B**).

## **A) Une présomption de satisfaction de l'intérêt général pouvant justifier la modulation du prix**

Les rapports entre propriétaires publics paraissant immunisés contre les contraintes constitutionnelles en termes de prix (1), conduisent à l'admission de la gratuité (2).

### 1) L'exclusion des propriétaires publics de la rigidité du principe d'incessibilité

Le Conseil constitutionnel appréhende la propriété dans son unité sans distinction entre sphère publique et sphère privée, c'est en tout cas ce que laisse entrevoir sa décision des 25 et 26 juin 1986<sup>352</sup> consacrant une protection due à la propriété « à titre égal » entre propriété privée et propriété de l'Etat et des autres personnes publiques. Le juge se fondera d'ailleurs sur le principe d'égalité mais également sur l'idée d'une universalité des dispositions constitutionnelles protégeant la propriété, qu'il s'agisse de l'article II ou XVII de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789<sup>353</sup> pour déclarer que « la Constitution s'oppose à ce que des biens ou des entreprises faisant partie de patrimoines publics soient cédés à des personnes poursuivant des fins d'intérêt privé pour des prix inférieurs à leur valeur ».

Le champ d'application de cette contrainte est ainsi limité aux relations juridiques entretenues avec des personnes poursuivant des fins d'intérêt privé, excluant *de facto* les personnes publiques ou privées poursuivant des fins d'une autre nature. Les personnes publiques doivent par conséquent tenir compte dans leurs rapports juridiques de la destination qu'entend donner l'acquéreur au bien afin d'apprécier la légitimité d'une non application stricte du référentiel du marché immobilier dès lors que le non respect du principe d'incessibilité n'implique pas forcément la gratuité ou la vileté de celui-ci mais peut se résumer en un rabais.

---

352. Loi autorisant le gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique, n°86-207 DC.

353. Article II « le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression » ; article XVII « la propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ».

2) La gratuité dans les rapports publics, manifestation d'une préservation des rapports au sein de la sphère publique

Si la formulation retenue par le Conseil constitutionnel paraît floue et n'exclut pas directement l'ensemble des personnes publiques de l'exigence d'un prix de cession au moins équivalent à la valeur des biens publics lors des cessions, il est possible d'identifier l'existence d'un critère organique excluant par principe les personnes publiques de cette contrainte financière. En effet, si les personnes publiques gérant des services publics administratifs poursuivent pleinement un intérêt général déconnecté par nature avec la satisfaction d'intérêts particuliers isolés et ne peuvent par conséquent être visées par l'interdiction constitutionnelle, il semble en être de même pour les propriétaires publics gérant des services publics industriels et commerciaux. En effet, il y aurait une part incompressible d'intérêt général liée au service public excluant *de facto* l'idée d'une poursuite de « fins d'intérêt privé ».

Il faut souligner le silence du Code général de la propriété des personnes publiques sur la possibilité offerte aux propriétaires publics de procéder à des cessions à titre gratuit des biens du domaine immobilier, excepté l'hypothèse des monuments aux morts<sup>354</sup>, la vente pouvant ainsi être mise à mal par une logique de gratuité dans la circulation des biens entre patrimoines publics. Un contraste réside donc entre l'apport du Code visant à « fluidifier la gestion du patrimoine immobilier » par la « circulation des biens entre patrimoines administratifs »<sup>355</sup> même lorsque celles-ci appartiennent au domaine public, et l'absence de dispositions sur les modalités financières de ces transferts.

Le juge constitutionnel est venu préciser sa position en se fondant sur le principe d'égalité devant la loi et les charges publiques résultant des articles VI et XIII de la DDHC mais également sur la protection du droit de propriété visée à l'article XVII, en affirmant que « le droit au respect des biens ne s'oppose pas à ce que le législateur procède au transfert gratuit de dépendances du domaine public entre personnes publiques »<sup>356</sup>.

---

354. L.3212-1 CGPPP.

355. YOLKA (P.), Naissance d'un nouveau code : la réforme du droit des propriétés publiques, *JCPA* 2006, n°22.

356. CC, 3 déc. 2009, n°2009-594 DC, Loi relative à l'organisation et à la régulation des transports ferroviaires et portant diverses dispositions relatives aux transports, considérant n°15.

La sortie d'un patrimoine pourrait donc ne pas se traduire par la perception d'un prix. La vente ne perd cependant pas de son intérêt en la matière et est même renforcée par la possibilité de les réaliser à l'euro symbolique, qui d'un point de vue financier semble équivalent à la cession à titre gratuit.

Cette solution paraît cohérente dès lors que si une cession d'un bien réalisée à un prix inférieur à sa valeur porte en soit atteinte aux deniers publics, et serait par ailleurs de nature à rompre l'égalité entre les citoyens dans l'utilisation des biens publics, cela n'est pas vérifiable en présence de transferts entre patrimoines publics. En effet, si un patrimoine public est effectivement appauvri d'un bien, l'atteinte au principe d'incessibilité ne peut être constituée et sanctionnée dès lors que le bien est affecté à une autre personne publique, elle même animée par l'intérêt général, le tout demeurant au sein de la sphère publique. Une limite importante pouvant toutefois résider dans le maintien de l'existence et de la continuité de l'affectation lorsque la cession porte sur un bien du domaine public<sup>357</sup>. Il faudra également que la cession s'inscrive dans le cadre du respect du principe de spécialité.

La cession à titre gratuit semble présenter de plus en plus un caractère exceptionnel, la vente étant préférée même lorsque le prix ne demeurera que symbolique, une tendance à la réalisation d'un bilan coût/avantage tend à contrecarrer la libre fixation d'un prix. Ainsi, l'article L.3211-7 CGPPP prévoit que l'Etat peut procéder à l'aliénation de terrains de son domaine privé à un prix inférieur à la valeur vénale lorsque ces terrains sont destinés à la réalisation de programmes de constructions comportant essentiellement des logements dont une partie au moins est réalisée en logement social ; La différence entre la valeur vénale et le prix de cession ne peut dépasser un plafond fixé par décret en Conseil d'Etat égal à 35% du produit de la valeur vénale du terrain.

Le souhait de maintenir la cession au sein de la sphère publique exige que certains procédés favorables à la mise en concurrence des acquéreurs potentiels soient écartés, ceci pouvant être justifié lorsqu'il s'agit de poursuivre l'intérêt général.

---

357. CC, 3 déc. 2009, n°2009-594 DC, Loi relative à l'organisation et à la régulation des transports ferroviaires et portant diverses dispositions relatives aux transports, considérant n°16.

## **B) La modulation du prix par l'exclusion des modes de cession axés sur la valorisation économique**

Les propriétaires publics peuvent décider de s'accorder entre eux sur un prix inférieur à la valeur des biens que la cession soit réalisée au profit de l'Etat (1) ou des collectivités territoriales (2).

### 1) Les cessions réalisées à un prix inférieur à la valeur des biens au profit de l'Etat

La cession entre personnes publiques peut constituer une étape nécessaire pour la réalisation d'opérations d'intérêt général, de réalisation de projets publics, etc. Les exigences croissantes en termes de publicité et de mise en concurrence dans le cadre des cessions engendrent des effets vertueux sur le prix, l'adjudication permettant par exemple de faire ressortir naturellement la valeur sur le marché incarné par les offres des candidats.

Le procédé d'adjudication apporte néanmoins un caractère aléatoire dans les perspectives de réalisation de projets d'intérêt général, des projets de construction d'équipements de grande ampleur devant conduire les collectivités territoriales à céder certains de leurs biens à l'Etat à un prix inférieur à leur valeur. Le juge judiciaire est même allé plus loin en étendant cette fluidité de circulation au mécanisme de la donation entre une entité locale et Etat<sup>358</sup>. Les cessions doivent néanmoins s'inscrire dans le respect du principe de spécialité des personnes publiques, et peuvent résulter des textes ou de la simple rencontre de volontés entre personnes publiques. Ainsi, comme l'ont souligné les Professeurs Sylvie CAUDAL et Philippe YOLKA, ces cessions à prix inférieur à la valeur des biens sont « courantes dans le commerce administratif » ce qui peut favoriser l'émergence de grands projets tels que la cession de terrains par la Ville de Paris à l'Etat en vue de l'édification de la Bibliothèque nationale, le même procédé ayant été suivi pour la construction du Stade de France<sup>359</sup>.

---

358. CA, Nancy, 29 déc. 1926, ville Pont-à-Mousson, *Gaz. Pal.* 1927, 1, p.494 ; CAUDAL (S.), YOLKA (P.), Ventes immobilières, *JCL Propriétés publiques*, fascicule 88, n°183.

359. CAUDAL (S.), YOLKA (P.), Ventes immobilières, *JCL Propriétés publiques*, fascicule 88, n°181.

## 2) Les cessions à un prix inférieur à la valeur des biens au profit des entités locales

Les cessions peuvent ici être initiées par les propriétaires locaux (a) ou par l'Etat (b) et s'inscrivent la plupart du temps dans un projet d'intérêt général, marquant ainsi une hétérogénéité des situations pour chaque vente.

### a) *Les cessions entre personnes publiques locales*

Certaines cessions à prix réduit trouvent leur légitimité dans le fait que la dépossession n'est pas totale et qu'elles résultent d'une adaptation de la propriété aux mutations organisationnelles des entités locales, ne serait-ce que par l'émergence de nouvelles personnes publiques telles que les établissements publics de coopération intercommunale, l'article L.5215-20 CGCT prévoyant d'ailleurs au sujet des communautés urbaines que « le transfert définitif de propriété (...) est opéré par accord amiable » et ne donne pas lieu à indemnité, droit, taxe, salaire ou honoraires. Ainsi la liberté du choix du mode de cession laisse présumer qu'en la matière le procédé d'adjudication sera écarté.

Le tribunal administratif de Lyon est par exemple intervenu pour étayer la thèse d'une liberté de cession entre personnes publiques, en considérant qu'« en l'absence d'un principe général s'y opposant, la cession amiable à titre gratuit de biens immobiliers dépendant du domaine privé communal ne saurait en principe, être interdite, sous réserve que cette aliénation ne constitue pas une libéralité sans compensation pour la commune ou pour l'intérêt général dont elle a la charge »<sup>360</sup>, position conforme aux exigences constitutionnelles dès lors que la cession est intervenue au profit d'un établissement public industriel et commercial (OPAC)<sup>361</sup>.

S'il a été vu précédemment qu'une collectivité qui déciderait de céder un bien public immobilier doit préalablement obtenir l'avis de France Domaine<sup>362</sup>, le juge administratif a pu reconnaître la validité d'une cession de parcelles de terrains appartenant à un domaine privé entre deux communes à un prix inférieur à la valeur estimée par France Domaine du fait de

---

360. TA Lyon, 22 nov. 1989 Tête, *JCP* 1990.II.21424.

361. CHOUVEL (F.), *Collectivités locales.- Entreprises.- Aides à l'installation.- Vente de terrains à un prix inférieur à leur valeur.- Illégalité*, *AJDI* 1995, p.793.

362. L.2241-1; L.3213-2; L.4221-4 CGCT; I.3221-1 CGPPP.

l'intérêt général qui s'attachait à l'opération<sup>363</sup>, la même logique ayant été suivie par la Haute juridiction administrative dans une affaire Commune de Bourisp<sup>364</sup> considérant que compte tenu des contreparties apportées par la collectivité cessionnaire, la vente n'était pas entachée d'illégalité du seul fait qu'elle était intervenue à un prix inférieur à sa valeur.

*b) Les cessions de l'Etat réalisées au profit de personnes publiques locales*

Il convient de souligner qu'il ne s'agit que d'une faculté pour l'Etat qui ne saurait être contraint de céder son bien à un propriétaire public souhaitant l'acquérir pour un prix inférieur à sa valeur, la technique de la mise à disposition pouvant constituer un bon compromis pour satisfaire les intérêts en présence, l'utilisation d'une part, la propriété d'autre part. Il semblerait d'ailleurs que les rapports entre personnes publiques varient selon que le cessionnaire soit l'Etat ou une collectivité territoriale. En effet l'article L.1321-3 CGCT dispose que « la collectivité bénéficiaire de la mise à disposition peut, sur sa demande, devenir propriétaire des biens désaffectés, lorsque ceux-ci ne font pas partie du domaine public, à un prix correspondant à leur valeur vénale », serait donc exclue en l'absence de texte spécifique la cession de ces biens pour un prix inférieur à leur valeur.

Dans un contexte de recentralisation de l'Etat sur son cœur de métier, la dévolution de certaines activités à l'échelon local a pu conduire les autorités centrales à proposer une mise à disposition de biens qui n'a pas toujours été suivie d'effets. La mise en adéquation entre utilisation et propriété a pu conduire à des cessions comme ce fut le cas pour des aérodromes d'intérêt local avec la loi du 13 août 2004<sup>365</sup>. La cession prend ici l'apparence d'un dessaisissement volontaire mais stratégique de biens puisque l'Etat conserve la propriété des aérodromes d'intérêt national. La mobilité descendante des biens publics prend tout son sens depuis quelques années, l'intervention du législateur se faisant de plus en plus prononcée comme le montre le cas récent du transfert facultatif des parcs de l'équipement aux départements<sup>366</sup>.

---

363. CAA Nantes, 24 fév. 2005, Commune de Saint-Lary-Soulan, n°00BX01192.

364. CE, 28 fév. 2007, Commune de Bourisp, n°279948.

365. Loi n°2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales.

366. Loi n°2009-1291 du 26 oct. 2009.

Le législateur est habilité à déterminer les contours des principes généraux et intervient parfois ponctuellement pour aménager les rapports entre propriétaires publics lorsque l'intérêt général le justifie. Ainsi, l'article 67 de la loi n°2008-1425 du 27 décembre 2008 de finances pour 2009 vise à instaurer une procédure de cession à l'euro symbolique au profit des communes pour « les immeubles domaniaux reconnus inutiles par le ministre de la défense dans le cadre des opérations de restructuration de la défense réalisées entre le 1<sup>er</sup> janvier 2009 et le 31 décembre 2014 ». Ce procédé est uniquement institué à destination des communes ou de leurs groupements les plus touchés par la redéfinition de la carte militaire, et listés dans un décret du 3 juillet 2009<sup>367</sup>. Seul un intérêt général caractérisé semble pouvoir justifier cet avantage financier puisque seules 111 communes sur plus de 36000 bénéficient de ce mécanisme, cela pouvant être perçu à certains égards comme une rupture d'égalité entre les personnes publiques dans les conditions financières d'acquisition de biens. La valorisation des biens par la cession est ici duale, procédant d'une part à une répartition stratégique des biens sur le territoire ceci contribuant par ricochet à une meilleure satisfaction de l'intérêt général, mais également économique en ce qu'il est prévu que l'Etat puisse bénéficier d'un retour financier sur les plus-values potentielles résultant des opérations d'aménagement qui seront réalisées par les entités locales.

Il faut néanmoins constater que les personnes publiques ne sauraient être prioritaires en toutes circonstances dans le cadre d'une cession de biens publics immobiliers de domaines privés, même dans l'hypothèse où le procédé de l'adjudication ne serait pas choisi. En effet, il a récemment été jugé que la proposition d'un bien immobilier de l'Etat à une commune par priorité en application de l'article 240-1 et suivants du Code de l'urbanisme au prix de 3 600 000 euros, et la renonciation expresse de cette dernière à exercer ce droit, ne lui permet pas de recouvrer celui-ci même dans l'hypothèse où la mise en œuvre d'une cession à l'amiable sur appel d'offres avec mise en concurrence aurait retenu un prix inférieur à celui initialement formulé par le directeur départemental des finances publiques, soit 2 624 000 euros<sup>368</sup>.

Dans l'hypothèse où une collectivité souhaiterait acquérir le bien dans le cadre de la réglementation propre au droit de priorité, la prévalence de l'intérêt général sur l'intérêt

---

367. Décret n°2009-829 du 3 juillet 2009 pris pour l'application de l'article 67 de la loi n°2008-1425 du 27 décembre 2008 de finances pour 2009 et fixant la liste des communes éligibles au dispositif de cession à l'euro symbolique.

368. TA Amiens, ordonnance, 8 fév. 2011, n°1100113, *AJDA* 2011, p.1343.

financier peut expliquer que le prix indiqué ne sera pas considéré comme définitif comme l'indique l'article L.3211-7 CGPPP. En effet, une acquisition en vue de la réalisation de logements sociaux peut conduire à une décote du prix de la parcelle de terrain, à la demande de l'acquéreur<sup>369</sup>. Le recours au juge de l'expropriation est par ailleurs possible en contestation du prix indiqué, le nouveau prix fixé devra ou non être accepté dans un délai de deux mois à la suite de la décision juridictionnelle et la collectivité disposera d'un délai de six mois à compter de la décision d'acquérir pour régler le prix de cession.

A la différence des propriétaires publics, les personnes privées sont présumées ne pas pouvoir bénéficier d'avantages tarifaires, l'exception pouvant être strictement encadrée.

## **§2 : L'encadrement juridique évolutif des cessions consenties à des personnes privées pour un prix inférieur à leur valeur**

La poursuite de fins d'intérêt privé des personnes privées ne constituant pas une présomption irréfragable, le prix pourra être modulé selon les cas (A) bien que la rigidité soit de principe en présence de certaines personnes morales de droit privé (B).

### **A) Les divergences jurisprudentielles dans l'appréciation du champ d'application d'un prix inférieur à la valeur du bien, une valorisation relative**

L'évolution du droit s'est traduite par une catégorisation des acteurs de la sphère privée (1), celle-ci ayant pu conduire à des divergences jurisprudentielles sur l'appréciation des principes protecteurs des biens publics (2).

#### **1) La légitimité de l'exception au respect de la valeur pour les cessions à des personnes privées ne poursuivant pas de fins d'intérêt privé**

En affirmant le principe d'incessibilité pour les personnes poursuivant des « fins d'intérêt privé »<sup>370</sup>, le juge constitutionnel n'a pas consacré de manière directe l'application

---

369. DUTRIEUX (D.), Le droit de priorité des communes rénové en cas de vente des biens du domaine privé de l'Etat, *JCP N*, 13 octobre 2006, p.1807 s.

370. CC, 25 et 26 juin 1986, Loi autorisant le gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique, n°86-207 DC.

de celui-ci à l'ensemble des personnes privées, tenant compte ainsi de la vocation de certaines d'entre elles à la satisfaction de l'intérêt général. Peuvent donc être concernées des associations à but non lucratif, des délégataires de service public, des sociétés anonymes du secteur public telles qu'Aéroport de Paris, France Télécom, etc. Un tel montage paraît déconnecté d'une recherche de profit financier immédiat et fait donc obstacle aux procédés soumis à publicité et mise en concurrence tels que l'adjudication, qui permet a priori de faire ressortir l'acquéreur le mieux offrant. Le propriétaire public poursuit donc l'intérêt général même lorsque les biens qui en constitueront le support n'ont plus vocation à faire partie de son patrimoine. Demeure l'idée selon laquelle l'administration ne saurait être tenue de payer les sommes qu'elle ne doit pas<sup>371</sup>.

Si le législateur a souvent été perçu comme maître en matière de cession, le juge constitutionnel n'en demeure pas moins garant de la Constitution comme le montre une utilisation récente de son pouvoir de contrôle de constitutionnalité des lois *a posteriori* visé à l'article 61-1 de la Constitution<sup>372</sup>. Dans une affaire relative au transfert de biens publics de l'Etat vers l'Association nationale pour la formation professionnelle des adultes<sup>372.bis</sup>, le juge a déclaré contraire à la Constitution la disposition prévoyant ce transfert de biens immobiliers appartenant à l'Etat, à titre gratuit et sans aucune condition ou obligation particulière, d'autant plus qu'aucune disposition ne permettait de garantir que ces biens demeureraient affectés au service public. La cession impulsée par le législateur ne saurait donc être dépourvue d'encadrement, le juge constitutionnel veillant à la protection constitutionnelle des biens publics.

Le pouvoir d'interprétation des juges a pu conduire à des divergences jurisprudentielles, faisant des conditions de détermination du prix une question non résolue.

## 2) La confrontation des conceptions constitutionnelle et administrative quant aux cessions préférentielles aux personnes poursuivant des fins d'intérêt privé

Si la référence au marché immobilier semble incontournable au vu de la jurisprudence constitutionnelle lorsque les personnes poursuivant des fins d'intérêt privé acquièrent des

---

371. CE, 19 mars 1971 Mergui *AJDA* 1971, p.303 ; CE, 11 juill. 1980, Cie d'assurances La Concorde.

372. Loi constitutionnelle n°2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Vème République ; article 61-1 de la Constitution.

372 bis. Décision n°2010-67/86 QPC, 17 déc. 2010.

biens publics immobiliers, le juge administratif est venu assez tôt contrecarrer cette appréciation stricte en se fondant sur des considérations d'opportunité. Ainsi, dans une affaire Commune de Saint-Crépin<sup>373</sup> le juge met en œuvre son pouvoir d'interprétation, celui-ci agissant comme « bouche du droit » en interprétant finalement de manière souple l'interprétation stricte de la Constitution réalisée par le Conseil constitutionnel. Le juge vient ici valider une cession réalisée au franc symbolique au profit d'une personne privée d'une parcelle de terrain appartenant au domaine privé communal sans qu'apparaisse un réel fondement juridique. Le juge va procéder à une analyse *in concreto* de la situation en justifiant la légalité de la cession par la faiblesse de la superficie du terrain considéré mais également par le fait que l'occupation était déjà prolongée et qu'il ne s'agirait en réalité que d'adapter le droit aux faits. Il semble paradoxal de voir cette instance prendre des distances avec le principe selon lequel il doit « juger en droit et non en fait ». En l'espèce, d'un point de vue purement juridique, l'acquéreur poursuit des fins d'intérêt privé exigeant l'adéquation du prix à la valeur du marché sous peine de manquer aux principes constitutionnels relatifs à l'égalité et à la protection de la propriété.

Il peut être intéressant de constater que la faible importance d'un bien peut constituer un motif légitime de transfert entre patrimoines public et privé pour un prix faible ou nul. La faiblesse du préjudice découlant de la dépossession est également un élément pris en compte dans la sphère privée lorsque les rôles s'inversent, le propriétaire privé devenant cédant. Cette solution peut trouver échos dans une décision rendue par le Conseil constitutionnel dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité relative au transfert de propriété des voies privées ouvertes à la circulation publique, dans laquelle le juge constitutionnel confirme la légitimité de « conférer (aux biens) un statut juridique conforme à leur usage »<sup>374</sup> à un prix inférieur à sa valeur lorsque le sacrifice n'est pas assez important pour porter atteinte à la propriété.

Or, dans l'arrêt Commune de Saint-Crépin, si la légitimité de la cession n'est pas contredite, la personne publique n'y trouve aucune contrepartie réelle dès lors que le terrain d'une surface de 4m<sup>2</sup> a été vendu pour un franc symbolique. Il est donc possible de considérer que la vente aurait dû être réalisée au prix du marché en vigueur.

---

373. CE, 11 juillet 1991, Commune de Saint-Crépin, n°73948.

374. Décision n°2010-43 QPC du 6 oct. 2010.

Il faut cependant noter que le juge constitutionnel a récemment pu juger de la viabilité des cessions à un prix ne correspondant pas à la valeur des biens.

**B) L'émergence progressive d'une appréciation stricte de l'aptitude des personnes privées à bénéficier d'un prix inférieur à la valeur des biens, une valorisation économique retrouvée**

Alors que le juge administratif s'est initialement démarqué par la souplesse de sa jurisprudence (1), l'influence du droit de l'Union européenne a conduit à revisiter le champ d'application des bénéficiaires de prix inférieurs à la valeur des biens (2)

1) Une souplesse initiale de la jurisprudence administrative fondée sur l'existence de contreparties d'intérêt général

Le tribunal administratif de Besançon par un jugement rendu le 6 avril 1995<sup>375</sup> s'est inscrit dans la ligne de conduite tracée par le juge constitutionnel dans sa décision des 25 et 26 juin 1986 sur les privatisations et a annulé la délibération d'un conseil municipal autorisant une cession d'un terrain à une entreprise pour un franc symbolique, en excluant le condition de création d'emplois comme gage de validité. Le Conseil d'Etat va imposer sa propre conception en considérant que l'opération peut comporter une dimension d'intérêt général<sup>376</sup>.

Le juge administratif fait preuve de souplesse en restreignant l'illégalité d'une cession à un prix inférieur à la valeur d'un bien aux hypothèses d'absence de « contreparties suffisantes » d'intérêt général. Il considère que « la cession par une commune d'un terrain à une entreprise pour un prix inférieur à sa valeur ne saurait être regardée comme méconnaissant le principe selon lequel une collectivité publique ne peut pas céder un élément de son patrimoine à un prix inférieur à sa valeur à une personne poursuivant des fins d'intérêt privé lorsque la cession est justifiée par des motifs d'intérêt général, et comporte des contreparties suffisantes ». Cette approche va de pair avec la législation en vigueur à la date de l'arrêt, l'article L.1511-3 CGCT prévoyant qu'il s'agissait d'une aide indirecte pouvant être

---

375. TA Besançon, 6 avr. 1995, n°941219.

376. CE, Sect., 3 nov. 1997, Commune de Fougerolles, n°169473 ; RICHER (L.), Légalité de la vente de terrains communaux à des entreprises pour le franc symbolique, *AJDA* 1997, p.1010.

librement consentie. La logique de cet arrêt est intéressante dès lors que le respect de la valeur d'un bien n'est plus uniquement apprécié au vu de l'apport financier mais s'examine en termes d'intérêt général, celui-ci résultant en l'espèce de la création d'emplois. Les conclusions du Commissaire du gouvernement TOUVET sur cet arrêt sont par ailleurs explicites lorsqu'il affirme qu' « il vaut mieux vendre pour un franc à une entreprise qui créera des emplois que rester indéfiniment propriétaire de terrains inutilisés qui ne trouvent pas d'acheteur ». Cette affaire met en lumière une inadéquation de la conception rigide mais nécessaire du juge constitutionnelle, avec les réalités et nécessités locales qui peuvent être démesurément plus complexes qu'au niveau étatique.

Or il convient de rappeler que « la plasticité est consubstantielle à l'idée d'intérêt général »<sup>377</sup> et qu'il revient donc au juge d'en déterminer les limites, notamment dans le cadre d'une cession. La création d'emplois apparaissait dès lors comme une contrepartie d'intérêt général admise par les juges administratif<sup>378</sup> et judiciaire<sup>379</sup> compensant l'absence de paiement d'un prix réel et sérieux. Le juge administratif adopte un regard concret sur l'inégalité des personnes publiques, une cession à vil prix pouvant être plus bénéfique qu'une cession au prix du marché pour certaines collectivités.

Une logique différente anime les cessions réalisées par l'Etat, celui-ci réalisant par principe des cessions « de manière objective » par une mise en concurrence, Daniel DUBOST affirmant qu' « il n'y a qu'un seul prix qui peut être défendu, c'est le prix du marché, seule la loi peut autoriser un prix inférieur, c'est justement la raison pour laquelle il y a beaucoup de lois telles que celle prévoyant une décote pour les logements sociaux ». En effet, la plupart du temps, lorsqu'en matière d'adjudication le prix de mise aux enchères n'a pas été atteint par les offres des candidats, France Domaine renoncera à la cession<sup>380</sup>.

A l'inverse, une part de subjectivité existe dans l'analyse de la validité des cessions réalisées au niveau local, les entités étant garantes de l'intérêt public local traduisant une certaine autonomie dans la prise de décision allant de pair avec le principe de libre administration.

---

377. Rapport public du Conseil d'Etat, réflexions sur l'intérêt général, 1999.

378. CE, Sect., 26 juin 1974, Société la maison des isolants de France, n°80940.

379. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 14 avr. 1999, Commune de Bonneville, n°97-15.497.

380. Entretien, DDFIP Bourg-en-Bresse, 22 avr. 2011.

Le juge pourra dès lors apprécier la situation au cas par cas, ne conservant le principe d'incessibilité des biens publics à vil prix que comme une ligne directrice modulable au gré des circonstances. Ainsi, le souhait pour une personne publique locale d'endiguer l'exode rural, et de favoriser l'attrait des citoyens a pu être considéré comme un motif d'intérêt général justifiant un prix nettement inférieur à la valeur du bien<sup>381</sup>. L'intérêt financier indirect a également été pris en compte pour justifier une cession à un prix inférieur à la valeur d'un terrain, les perspectives de perception de recettes fiscales nouvelles ayant contribué à la validité de la vente<sup>382</sup> même si ce seul motif ne saurait justifier une cession, une part d'intérêt général devant exister.

Si le franc devenu euro symbolique confère à la relation juridique l'aspect d'une vente dont le prix ne constitue pas l'élément déterminant, il faut souligner que « la logique est toujours la même : le vendeur n'a d'intérêt à vendre au prix symbolique que s'il en tire, par ailleurs, un substantiel bénéfice »<sup>383</sup>.

La place du juge administratif semble essentielle dans l'appréciation du prix, d'autant plus que le silence des textes peut renforcer son rôle de créateur du droit. Pour exemple, alors que ni le Code général de la propriété des personnes publiques, ni la loi du 13 août 2004<sup>384</sup> ne précisaient la situation des associations acquéreurs de biens publics<sup>385</sup>, le juge a contribué à l'éclaircissement des cessions à prix réduit pouvant être réalisées à leur profit<sup>386</sup>. Le juge va admettre le choix d'une collectivité de céder un terrain à un prix inférieur à sa valeur afin d'inciter une association à but non lucratif à délaissier un bâtiment dont l'implantation présentait certains inconvénients. Le juge retient ici deux motifs d'intérêt général constitués par la sécurité routière du fait du désengorgement du centre ville, mais également de l'intégration de la population turque « par la création d'activités collectives ». Le juge, pour valider la cession, va considérer que constituait une « contrepartie appropriée »<sup>387</sup> l'obligation faite à l'association d'affecter le terrain à la construction de locaux associatifs et non d'édifices culturels conformément à l'article 2 de la loi de 1905.

---

381. CAA Nantes, 30 juin 2000, Préfet de la Vendée, n°98NT01299, n°00NT0040.

382. CE, 18 mai 1998, Commune de Castelsarrasin, n°189904.

383. DAMAREY (S.), Le prix symbolique en droit public, *AJDA* 2003, p.2298.

384. loi n°2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales.

385. FONSECA (D.), Un droit qui s'aliène ? Les cessions immobilières au rabais de la Commune de Mer, *Rev. dr. imm.*, 2010, p.212.

386. CE, 25 nov. 2009, Commune de Mer, n°310208.

387. Termes dégagés dans la décision n°94-346 DC du 21 juillet 1994.

Cette affaire dénote le rôle essentiel du juge dans la définition de concepts flous et sources de contentieux, ceci permettant par ailleurs de renforcer la répartition entre l'entreprise conceptualisée par le droit européen, et les autres cessionnaires.

La difficulté semble résider dans le fait que l'identification d'une contrepartie en intérêt général paraît bien moins saisissable et évaluable concrètement qu'une contrepartie en prix. Néanmoins les personnes publiques usent de ce procédé dès lors que la Commission européenne admet que des rabais sur le prix de cession de biens publics, de terrains ou de bâtiment, puissent être réalisés dès lors que des contreparties d'intérêt général sont apportées par le cessionnaire<sup>388</sup>. Une limitation des possibilités de prix va néanmoins s'opérer concernant les personnes qualifiables d'entreprises au sens du droit européen.

## 2) Une appréciation stricte de l'intérêt général et l'exclusion des entreprises du bénéfice d'un prix réduit

Le Professeur Philippe YOLKA a souligné que « La géométrie du principe d'incessibilité varie en fonction de la qualité du cessionnaire »<sup>389</sup>. En effet, le juge constitutionnel estime que les principes constitutionnels « font obstacles à ce que des biens faisant partie du patrimoine de personnes publiques puissent être aliénés (...) au profit de personnes poursuivant des fins d'intérêt privé sans contrepartie appropriée eu égard à la valeur réelle de ce patrimoine »<sup>390</sup>.

Si nous avons vu que des contreparties d'intérêt général peuvent contourner l'exigence d'une référence stricte au marché, l'influence du droit européen a contribué à restreindre les possibilités de cession avec rabais. En effet, l'article 107-1 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) dispose que « sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre Etats membres, les aides accordées par les Etats ou au moyen de ressources d'Etat sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ».

---

388. Communication de la Commission concernant les éléments d'aide d'Etat contenus dans des ventes de terrains et de bâtiments par les pouvoirs publics, 1997 ; Journal officiel n C 2009 du 10 juill. 1997.

389. YOLKA (P.), Protection des propriétés publiques, Régime général, *JCL Propriétés publiques*, Fasc.60, n°123 ; voir aussi *JCP A* 2010, n°2091, note CHAMARD-HEIM (C.).

390. Décision n°2008-567 DC du 24 juillet 2008, considérant n°25.

Or, si ce principe s'applique pleinement à l'Etat, le processus largement entamé de décentralisation n'a pas su rompre avec une dépendance financière de l'échelon local vis à vis du centre, cette simple considération les faisant entrer dans le champ d'application de cette disposition. Un bouleversement du cadre juridique interne est intervenu par la loi du 13 août 2004 n°2004-809 relative aux libertés et responsabilités locales qui écarte la conception traditionnelle marquée par une certaine liberté des cessions de terrains et une rigidité renforcée en matière de bâtiments. La distinction entre aides directes et aides indirectes laisse place à l'uniformité d'un régime impulsé par l'Union européenne qui considère que l'aide publique s'étend aux cessions de biens publics immobiliers pris dans leur ensemble dès lors qu'elle correspond à « des interventions qui, sous des formes diverses, allègent les charges qui, normalement, grèvent le budget d'une entreprise »<sup>391</sup>. Cette appréciation axée sur le souhait d'instaurer une libre concurrence réelle et sincère au sein du marché commun, se caractérise par un impératif à la charge des propriétaires publics. En effet, la validité de ces aides sera nécessairement subordonnée à une approbation directe ou indirecte de la Commission européenne. Il n'y a pas d'automaticité dans la prohibition des aides, la Commission européenne pouvant constituer le filtre qui jugera, lors d'une notification de la conformité de celles-ci aux valeurs des traités. La Commission influence donc les mécanismes de cession, pouvant approuver un régime juridique pris dans son ensemble ou bien une aide en particulier<sup>392</sup>. Ainsi, en présence d'une aide injustifiée au vu des normes supranationales, la valorisation par la cession ne pourra être qu'économique par principe dès lors que le bien devra être apprécié à sa juste valeur.

La rigidité apparente du mécanisme s'allie à des dérogations limitativement prévues. C'est le cas de la règle de *minimis*<sup>393</sup> excluant l'obligation de notification et donc de tutelle européenne sur les actes des autorités publiques, lorsque certaines aides étalées sur une période de trois ans n'excèdent pas un certain montant fixé par les instances européennes. On constate que ces dernières s'adaptent aux circonstances puisque le montant du plafond à l'origine fixé à 100000 euros<sup>394</sup> fut porté à 200000 euros par règlement communautaire<sup>395</sup> et à

---

391. CJCE, 23 fév. 1961, De Geamenlijke Steekolenmijnen in Linburg, affaire 30/59.

392. CAUDAL (S.), YOLKA (P.), *Ventes immobilières*, JCL *Propriétés publiques*, fasc. 88, n°106 à 111.

393. KARPENSCHIF (M.), *Regard sur le droit des aides d'Etat*, LPA 2007, n°239, p.48.

394. Règlement (CE) n°692001 de la Commission du 12 janvier 2001 concernant l'application des articles 87 et 88 du traité CE aux aides de *minimis*.

395. Règlement (CE) n°1998/2006 de la Commission concernant l'application des articles 87 et 88 du traité aux aides de *minimis*.

500 000 euros compte tenu de l'impact de la crise financière de 2008 sur les Etats membres.

L'exigence de notification a également pu être écartée même en cas de dépassement de ce plafond<sup>396</sup> en présence d' « une vente de terrains et de bâtiments au plus offrant ou à l'unique offrant, dans le cadre d'une procédure d'offre ouverte et inconditionnelle ayant fait l'objet d'une publicité suffisante » ou encore d'une vente réalisée sans procédure d'offre inconditionnelle mais dont la valeur du marché a été déterminée par un « expert indépendant » et pour laquelle une diminution du prix de 5% pouvait être tolérée « après que des efforts raisonnables ont été accomplis pour vendre le terrain et le bâtiment à la valeur du marché ». L'idée est que les exigences européennes ne doivent pas constituer un frein prolongé lorsque la bonne foi des propriétaires publics dans la mise en œuvre des règles supranationales est avérée. Si l'encadrement juridique des aides d'Etat est évolutif<sup>397</sup>, les propriétaires publics doivent procéder à une notification des transactions réalisées lorsque les normes internationales l'exigent comme l'a montré l'affaire Scott Paper SA / Kimberly-Clark<sup>398</sup>. En effet, les conséquences peuvent être importantes en termes de cession, ceci pouvant inciter les entreprises à se méfier des aides promises par les acteurs publics. Une affaire récente retrace d'ailleurs cette situation au travers d'une aide octroyée par la Grèce en faveur de la société minière Ellinikos Xrysos évaluée par la Commission à 15,34 millions d'euros dans le cadre d'une cession, « octroyée illégalement (...) par la vente de biens et de terrains à un prix inférieur à leur valeur (...) aux fins de sauvegarder l'emploi et l'environnement (...) est incompatible avec le marché intérieur », la Commission ajoutant que « la récupération de l'aide (...) est immédiate et effective »<sup>399</sup>. Indirectement, l'Etat a donc la possibilité de méconnaître ses engagements et de percevoir *a posteriori* le prix correspondant à la valeur du marché, la valorisation économique, bien que critiquable compte tenu de la sécurité juridique devant découler d'une relation juridique, n'en est pas moins assurée.

D'autres considérations peuvent justifier qu'un rabais soit consenti, celui-ci pouvant résulter d'une négociation entre cédant et cessionnaire comme l'ont souligné les Professeurs

---

396. Communication de la Commission concernant les éléments d'aide d'Etat contenus dans des ventes de terrains et de bâtiments par les pouvoirs publics (97/C 209/03).

397. KARPENSCHIF (M.), Le RGEC : nouveau départ pour le droit des aides d'Etat, *JCP A*, n°5, 2009, 2023.

398. 2002/14/CE : Décision du 12 juillet 2000 concernant l'aide d'Etat mise à exécution par la France en faveur de Scott Paper SA/ Kimberly-Clark.

399. Décision de la commission, 23 fév. 2011 concernant l'aide d'Etat C 48/08 octroyée par la Grèce en faveur d'Ellinikos Xrysos SA ; 2011/452/UE.

Sylvie CAUDAL et Philippe YOLKA précisant que « lorsque la vente est assortie d'obligations spécifiques liées au bien (telles que la dépollution du site), les inconvénients économiques en résultant peuvent être déduits du prix d'achat »<sup>400</sup>.

La marge de manœuvre locale en matière de rabais pourra être contrôlée par le niveau central qu'il s'agisse de cessions de terrains ou de bâtiments, l'article L.1511-3 CGCT prévoyant que « le montant des aides que les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent attribuer (...) sous la forme de (...) rabais sur le prix de vente (...) est calculé par référence aux conditions du marché, selon des règles de plafond et de zone déterminées par décret en Conseil d'Etat (...) », ce qui écarte l'idée d'unité et d'uniformité des procédés selon les circonstances et selon les zones concernées. Or, les décisions qui méconnaîtraient ces réglementations seraient entachées d'illégalité<sup>401</sup>.

Par conséquent, si le juge administratif pouvait par le passé sanctionner les rabais intervenus en matière de cession d'un bâtiment pour non-respect des règles en vigueur<sup>402</sup>, force est de constater que cette rigidité est aujourd'hui étendue aux cessions de terrains de domaines privés, remettant clairement en cause la jurisprudence Commune de Fougerolles<sup>403</sup>. Une appréciation stricte de l'avantage économique attribué à une entreprise devant être réalisée pour se conformer aux exigences européennes.

C'est dans ce cadre que s'instaure un usage dual de la cession sous l'angle de la valorisation. Une valorisation par l'intérêt général d'une part, et la valorisation économique des biens comportant un minimum de concessions pour les entreprises d'autre part. Les propriétaires publics doivent donc être vigilants lorsqu'ils entendent fixer un prix inférieur à la valeur des biens de leur domaine privé. Il reviendra donc au juge national de porter son appréciation sur la viabilité du prix eu égard aux exigences de respect du marché, la question demeurant de savoir s'il procédera à un contrôle restreint ou bien à un contrôle normal en la matière, ce qui relèvera *a priori* de son appréciation souveraine.

---

400. CAUDAL (S.), YOLKA (P.), Ventes immobilières, *JCL Propriétés publiques*, fasc. 88, n°119.

401. CE, 27 juin 1986, Commissaire de la République des Pyrénées-Atlantiques, n°50606, *AJDA* 1986, p.654, note MOREAU (J.).

402. CE, 27 fév. 1995, Commune de Châlons-sur-Marne, n°143050.

403. CE, Sect., 3 novembre 1997, Commune de Fougerolles, n°169473.

## **Section 2 : La valorisation par les cessions de biens publics immobiliers réalisées au prix du marché**

La référence au marché immobilier, aussi complexe soit-elle, pourrait permettre au propriétaire public, à défaut de prendre l'apparence d'un spéculateur aguerrri, de protéger les intérêts publics de manière optimale (§1). L'exigence d'un prix réel et sérieux se faisant de plus en plus présente, il paraît judicieux que des mécanismes juridiques puissent aboutir au rétablissement de l'équilibre financier des cessions (§2).

### **§1 : La référence au marché immobilier dans la détermination du prix de cession**

Le marché immobilier est considéré comme le marché de gré à gré, celui qui s'imprègne des prix pratiqués dans le cadre d'accords de volonté pour mesurer une valeur, or l'instabilité de ce critère économique rompt avec la stabilité traditionnelle de la règle de droit. Il est loisible de constater que le cadre juridique actuel s'il exige un prix réel et sérieux par principe, ne parvient pas à le garantir (A), les acteurs publics devant donc maîtriser habilement les outils juridiques mis à leur disposition pour que la cession préserve les intérêts de la collectivité (B).

#### **A) L'appréhension nécessaire des réalités du marché immobilier préalablement à la cession**

Face à des professionnels de l'immobilier maîtrisant la connaissance du marché compte tenu des liens entretenus avec les acheteurs, les vendeurs, dans une zone généralement localisée, France Domaine apparaît comme un service manquant encore de fiabilité. Cela est d'autant plus préjudiciable que son analyse est perçue et reconnue juridiquement comme un gage de crédibilité. En effet, si le juge administratif a pu admettre dans l'affaire Commune de Cestas<sup>404</sup> qu'un propriétaire public local pouvait ne pas retenir le mieux offrant dans le cadre d'une vente d'un bien public immobilier d'un domaine privé, il a pu octroyer de manière implicite à l'évaluation réalisée par France Domaine le caractère de reflet du marché devant

---

404. CE, 12 juin 1987, Commune de Cestas et M. Befve, n°71507 et 71961.

nécessairement être pris en compte. Ainsi, dans une affaire Commune de Courtenay<sup>405</sup>, le juge de cassation confirmant l'arrêt d'appel déclara qu'une « vente consentie à un prix très inférieur à l'estimation du service des domaines (...) qui correspondait à la valeur vénale de l'immeuble, avait été illégalement décidée » dès lors que l'entreprise cessionnaire aurait bénéficié d'une réduction de 30% par rapport à la valeur réelle du bien.

Si le contrôle juridique du rabais n'est pas discutable, la viabilité de l'évaluation réalisée par France Domaine peut l'être davantage. En effet, notamment au niveau local, il est rare que France Domaine se déplace pour réaliser l'évaluation mais se contente d'appliquer le prix au m<sup>2</sup> apparent, et rend généralement ses avis avec indication d'une marge de manœuvre d'environ 10% de l'estimation. Cette situation souvent dénoncée comme un manque de professionnalisme résulte directement de la charge considérable de dossiers que doit gérer ce service, notamment dans un contexte politique et financier où la cession constitue un mode privilégié de gestion du patrimoine. En effet, cette masse importante de travail résulte du fait que la consultation de France Domaine doit être réalisée quand bien même le bien immobilier représenterait un prix faible<sup>406</sup>. Une recherche approfondie de la valeur réelle de chaque bien paraît donc complexe, un effort devant être réalisé en la matière au niveau local comme central puisque la Cour des comptes a pu déclarer que « l'évaluation sur place est la méthode la plus fiable pour déterminer la valeur de marché d'un bien. Compte tenu du volume du parc immobilier de l'Etat, il est indispensable qu'une évaluation sur place soit réalisée de manière régulière pour chacun des biens »<sup>407</sup>.

Une différence de situation existe avec l'échelon local, la circulaire du 11 mars 2009 relative aux opérations immobilières du domaine privé des collectivités territoriales rappelant que France Domaine se prononce « sur les conditions financières de l'opération et non sur l'opportunité de (...) la cession », et n'exige pas, dans le cadre des pièces à fournir, des indications qui permettraient d'analyser les qualités substantielles des biens. De plus, si le recours à des agents immobiliers est possible, France Domaine agissant au niveau local n'y a recours que de manière exceptionnelle, lorsque les particularités d'un bien l'exigent<sup>408</sup>.

---

405. CE, 25 sept. 2009, n°298918 ; CAA Nantes, 6 juin 2006 Commune de Courtenay, n°05NT00850, n°05NT00994, *AJDA* 2006, p.2469.

406. TA Amiens, 18 sept. 2007, Bawel, n°0500855.

407. Rapport de certification des comptes de l'Etat pour l'exercice 2010, p.67.

408. Entretien, DDFIP Bourg-en-Bresse, 22 avr. 2011.

Une évaluation non approfondie pourrait donc être préjudiciable, en matière de cession comme d'acquisition, comme le montre la remise en cause d'une cession projetée entre le Grand Lyon et la Société Anonyme de Construction de la Ville de Lyon, dès lors que l'estimation formulée par France Domaine était basée sur un prix au m<sup>2</sup> de l'arrondissement sans prendre en compte les particularités du bien et de la zone dans laquelle il se situait, le vendeur pouvait dès lors se prévaloir de l'évaluation pour garantir la légitimité d'un prix<sup>409</sup>.

Ainsi, la problématique centrale reste comme l'a souligné le Président adjoint de la section des travaux publics du Conseil d'Etat Roland PEYLET, celle de « la recherche de la juste valeur ». Il n'est donc pas étonnant de voir certaines collectivités se prévaloir contre des risques de sous évaluation des domaines. Ainsi, la Ville de Paris adopte depuis quelques années une attitude vigilante en recourant à une double expertise, celle de France Domaine d'une part, et celle d'un expert en immobilier d'autre part. Cette vigilance paraît d'autant plus pertinente eu égard aux exigences constitutionnelles en matière de protection des biens publics. Or, M. Pierre-Eric SPITZ, directeur des affaires juridiques de la Ville de Paris conforte l'idée d'une fiabilité relative de l'évaluation de France Domaine lorsqu'il nous éclaire sur le fait que les différentes expertises réalisées pour un même bien aboutissent généralement sur des « prix différents, et parfois sensiblement différents ».

Si le prix au m<sup>2</sup> moyen d'un secteur constitue une référence de base s'inscrivant dans l'utilisation de la « méthode par comparaison directe »<sup>410</sup> il faut noter que des hypothèses de vente de l'Etat ou des collectivités territoriales ont pu démontrer la faible pertinence de cette évaluation dès lors que les valeurs exprimées par les offres d'achat ont pu être démesurément plus ou moins élevées. Ainsi, la vente du centre des conférences internationales de l'avenue Kléber fut conclue pour 404 millions d'euros alors que l'estimation était de 253 millions d'euros, de même la cession de l'Hôtel de Montesquiou de Fézencac pour 142 millions d'euros alors que celui-ci avait été estimé à 75 millions d'euros<sup>411</sup>. Si ces deux exemples paraissent critiquables en ce qu'ils présupposent que l'évaluation n'était pas forcément fiable, la protection constitutionnelle des biens publics peut *de facto* être méconnue, en particulier lorsque la vente est réalisée au profit d'une personne poursuivant des fins d'intérêt privé.

---

409. Entretien, COURLY, avril 2011.

410. Entretien, Etude notariale DEJEAN-JACQUET, Bourgoin-Jallieu, 9 avr. 2011.

411. Rapport annuel de la Cour des comptes 2009, Les cessions de biens immobiliers de prestige par France Domaine, p.86.

C'est en cela que l'on peut déceler une insuffisance du cadre juridique dans lequel les cessions peuvent être réalisées. Une autre méthode d'évaluation devrait ainsi être préférée telle que la « méthode promoteur » permettant d'évaluer un bien en prenant en compte différents éléments tels que le potentiel urbanistique de celui-ci, en ne s'intéressant pas à ce qui est, mais davantage à ce qui pourrait être. En effet, l'appréhension du marché ne saurait suffire dès lors que certains biens publics ne connaissent pas d'équivalent dans le commerce.

On constate par ailleurs que des tentatives étatiques visant à favoriser la performance dans les cessions ont pu se concrétiser par un échec. La Cour des comptes a par exemple pris pour cible la SOVAFIM, concurrente présumée de France Domaine en matière de cessions, en recommandant « de mettre un terme à l'existence de cette société inutile »<sup>412</sup> à l'origine conçue par l'Etat comme une structure opérationnelle de cession d'actifs immobiliers.

Si le Professeur Etienne FATÔME alors auditeur d'un Colloque portant sur la valorisation économique des propriétés des personnes publiques<sup>413</sup> prit la parole pour affirmer que l'« une des plus grosses difficultés est de faire le prix d'un bien », des techniques juridiques doivent permettre aux propriétaires publics d'anticiper afin de ne pas être pénalisés sur le long terme.

## **B) L'émergence d'une culture d'anticipation au travers de clauses garantissant un prix réel et sérieux**

Les propriétaires publics en intégrant le marché, acceptent la possibilité de contracter avec des investisseurs animés par une quête de plus-values. Comme nous l'avons vu précédemment, il est nécessaire d'établir un inventaire précis des biens et d'en connaître les caractéristiques pour qu'une valorisation soit possible. Le défaut de culture d'anticipation peut révéler une gestion inefficace. En effet, de gros investisseurs se sont empressés d'acquérir des biens publics immobiliers au prix d'un marché en crise afin de les revendre rapidement en réalisant des plus-values importantes, comme ce fut le cas pour la cession de l'Imprimerie Nationale qui a permis à un groupe étranger de réaliser une marge de près de 240 millions d'euros en une année<sup>414</sup>. Cette anecdote doit attirer notre attention non pas du point

---

412. Rapport public annuel de la Cour des comptes 2011, p.642.

413. Paris, 6 juillet 2011.

414. Rapport d'information du Sénat sur les conditions de cession de l'immeuble de l'Imprimerie nationale, n°37, p.6.

de vue des pertes financières, question déjà traitée en amont, mais du point de vue de la carence des textes à endiguer de tels phénomènes. La protection constitutionnelle des biens publics ne devrait-elle pas se traduire par la mise en œuvre d'outils juridiques évitant la spéculation au détriment de l'Etat ?

La liberté contractuelle des personnes publiques est désormais un fait, la distinction entre propriétaires publics pouvant résider dans le fait qu'au niveau local il s'agit d'« un attribut de la libre administration »<sup>415</sup>, et traduit l'existence d'une « volonté autonome »<sup>416</sup>, « principe essentiellement civiliste »<sup>417</sup> qui permettra la réalisation d'un échange de consentements sur le fait « de se lier par des obligations réciproques »<sup>417b</sup>. Or, il paraît nécessaire que l'administration use à bon escient de ses prérogatives afin que le prix obtenu corresponde non pas au marché pris dans son sens strict, mais au marché envisagé dans ses perspectives d'évolution. Ainsi, il pourrait être envisagé, comme le préconise la Cour des comptes, que soient généralisées les clauses de sauvegarde dans les actes de vente. En effet, un tel procédé permettrait aux propriétaires publics de « percevoir une quote-part de la plus value si le bien est revendu dans une période donnée suivant l'acquisition », ceci constituant un outil juridique d'anticipation protégeant les intérêts publics, la Cour estimant que certaines situations « appellent à l'attention » telle la carence du droit à éviter qu'un acquéreur réalise « une plus-value de 34% (soit 781 000 euros) dans les 15 jours qui ont suivi l'achat »<sup>418</sup>.

Les propriétaires publics doivent par conséquent prévoir des clauses aptes à protéger les intérêts publics nationaux ou locaux. S'ils peuvent inclure au sein d'un contrat une clause exorbitante du droit commun motivée par un intérêt public et soumettant les litiges potentiels au droit public<sup>419</sup>, les propriétaires locaux pourront user habilement de la souplesse du droit privé en négociant des clauses motivées par le souhait de satisfaire un intérêt public local. Une commune pouvant par exemple subordonner la cession de terrains et bâtiments sous condition suspensive de la construction d'un hôtel<sup>420</sup>. Mais l'usage des clauses de droit privé

---

415. ROUX (A.), Le statut constitutionnel des collectivités locales, *RFDA* 1992, p.445.

416. LAJOYE (C.), De la valeur constitutionnelle de la liberté contractuelle, *C.R.D.F.*, n°1, 2002.

417. Concl. GAND sous CE, 28 nov. 1958, Langlois, Rec. 590.

417b. CE, 20 mars 1996, Commune de Saint Céré, Rec. p.87

418. Rapport public annuel de la Cour des comptes, *Les cessions de biens immobiliers de prestige par France Domaine*, La documentation française, 2009, p.100.

419. Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 18 nov. 1992, Commune de Pantin c/ Société de construction 46-48 rue Victor Hugo, n°91-12.621 permettant à une commune de contrôler l'activité de son cocontractant en agréant le prix de vente.

420. Cass. ass. plén. 24 fév. 2006, n°04-20.525.

peut constituer un moyen de maîtrise du marché favorisant de manière indirecte la valorisation par la cession. Ainsi, si l'article 544 du Code civil dispose que « la propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements », la Cour de cassation a pu éclairer l'étendue de l'aptitude des propriétaires publics à contrôler leurs biens. A ainsi été jugé que la clause insérée par une commune dans l'acte de vente d'un bien immobilier prévoyant un pacte de préférence d'une durée de vingt ans à son profit était légale, alors que celle-ci lui conférait un droit exclusif de rachat au prix d'acquisition initial réactualisé en fonction de l'indice INSEE du coût de la construction, dès lors que l'acquéreur personne privée aura procédé à une mise en vente avant terme<sup>421</sup>. Le juge considère qu'il n'y a pas atteinte à la propriété dès lors que la clause a été « librement convenue » et a été insérée au contrat dans une optique de satisfaction de l'intérêt général caractérisée par « la création d'un marché protégé de la spéculation immobilière et d'en permettre l'accès à des ménages incapables de suivre l'envolée des prix provoquée par la rareté de l'offre »<sup>422</sup>. Les personnes publiques doivent donc se familiariser avec l'outil contractuel comme le montre le cas d'espèce qui traduit une conciliation entre poursuite de l'intérêt général et droit de rachat au prix initial, permettant ainsi de conserver le monopole de la spéculation immobilière sur le long terme.

L'iniquité potentielle d'une vente n'entache pas exclusivement les rapports juridiques entretenus entre acteurs de la sphère privée, raison pour laquelle des mécanismes sont prévus pour contrecarrer les atteintes portées aux patrimoines publics en termes de prix.

## **§2 : La dénonciation du déséquilibre économique dans les cessions**

L'exigence d'un prix réel et sérieux à l'image de la conception civiliste peut être garantie à plusieurs égards dès lors que les propriétaires publics sont habilités à faire valoir leurs droits même *a posteriori* (A), les citoyens pouvant par ailleurs incarner le filtre démocratique qui empêchera les abus en se voyant attribuer l'onction juridictionnelle qui leur permettra de parler au nom de leur collectivité (B).

---

421. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 23 sept. 2009, Commune de Saint-Pee-sur-Nivelle, n°08-18187.

422. FAGES (B.), Le pacte de préférence peut-il prédéterminer un prix durablement inférieur à la valeur de la chose ?, *RTD Civ.* 2009, p.717.

## A) La rescision pour lésion dans les cessions de biens publics immobiliers

L'Etat bénéficie de garanties notables en cas de défaillance du cocontractant puisqu'il pourra poursuivre l'exécution du contrat par toutes les voies légales, ou faire prononcer la déchéance de la vente<sup>423</sup>. Néanmoins, aucun obstacle juridique ne s'interpose entre le propriétaire public et le Code civil, l'Etat pouvant valablement invoquer l'article 1184 du Code civil pour obtenir satisfaction dès lors que « la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement » et l'article 1654 du Code civil qui dispose que « si l'acheteur ne paye pas le prix, le vendeur peut demander la résolution de la vente ».

Les collectivités territoriales sont quant à elles soumises par principe aux règles de droit privé lorsqu'un bien de leur domaine privé est concerné, et devront donc soulever les dispositions du Code civil pour faire valoir leurs droits lorsque des biens de leur domaine privé sont cédés. L'évaluation de la faisabilité d'une cession sous l'angle de la valorisation devra conduire le propriétaire public à analyser la fiabilité de l'acquéreur. Ainsi, dans l'hypothèse où une personne publique accepterait une condition suspensive d'obtention de crédit au profit de l'acquéreur, la clause devra nécessairement être encadrée<sup>424</sup>, le juge exigeant d'ailleurs que l'acquéreur démontre « que la demande de prêt était conforme aux caractéristiques prévues dans la promesse de vente »<sup>425</sup>, de manière à ce qu'il ne se prévale pas abusivement du fait que la situation était « partiellement dépendante de sa bonne volonté »<sup>426</sup>. Les propriétaires publics locaux doivent donc user des techniques juridiques permettant de garantir le paiement du prix, ceux-ci devant veiller à ne pas entrer dans une relation juridique qui risquerait de ne pas aboutir et représenterait une perte de temps préjudiciable à la valorisation. « Le droit administratif ne fait preuve ni d'une originalité absolue, ni d'une totale banalité »<sup>427</sup>. Traduction du principe d'incessibilité des biens publics à vil prix, qu'ils soient mobiliers ou immobiliers, la décision de 1986 encadre la marge de

---

423. L.3211-12 al. 1<sup>er</sup> du CGPPP ; R.132 du CDE.

424. Cass. Civ.3<sup>ème</sup>, 19 mai 1999, Bull. civ. III, n°120 : demande de prêt excédant largement le montant convenu dans l'acte.

425. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 30 janvier 2008, n°06-21117.

426. MALLET-BRICOUT (B.), La condition suspensive, « réputée accomplie », relative à l'obtention d'un prêt bancaire dans une vente immobilière. Subtiles nuances ou éternelles incertitudes ? (À propos de deux décisions de la 3<sup>e</sup> Chambre civile de la Cour de cassation) », 2009, 43 *R.J.T.* 299).

427. YOLKA (P.), Protection des propriétés publiques, Régime général, *JCL Propriétés publiques*, Fasc.60, n°108.

manœuvre des propriétaires publics dans leur liberté de céder. La liberté est d'autant plus restreinte que le juge constitutionnel ne se contente pas d'exclure les cessions à titre gratuit, mais décèle dans la Constitution une obligation d'équivalence entre prix exigible et valeur du bien. Il faut noter le contraste entre l'affirmation juridique et les réalités pratiques de l'exigence du respect de la valeur des biens dès lors que cette notion appartient à la sphère commerciale plus qu'à la sphère juridique, d'où la difficulté pour un juge d'en contrôler le respect lorsque le prix n'est pas manifestement disproportionné. Cette décision doit donc être interprétée comme une ligne directrice à suivre impérativement par les acteurs publics sur le modèle des relations juridiques établies entre personnes privées. En effet, l'exigence d'un prix correspondant à la valeur d'un bien est également affirmée en droit privé par le biais de la lésion correspondant au « déséquilibre des prestations contractuelles existant au moment de la formation du contrat (...) source d'un défaut d'équivalence entre les objets des obligations réciproques, causant un préjudice économique à l'une des parties »<sup>428</sup>. Dans ce cadre, l'article 1674 du Code civil prend le pas de la prévention en offrant la possibilité pour un cédant de sanctionner une lésion de plus des 7/12<sup>ème</sup> qu'il aurait subit dans le cadre d'une cession de biens immobiliers, soit une lésion non négligeable. Alors même que le Code civil confine la lésion dans le champ d'application des vices du consentement, le juge considère de manière générale que la simple preuve d'un déséquilibre dans les prestations fournies constitue un motif suffisant pour entraîner la sanction. Le juge judiciaire empêche néanmoins le cédant d'extrapoler ses droits et considère que l'analyse de la lésion doit être faite au vu de la situation existante au jour du contrat et « la valeur de l'immeuble doit être fixée au plus élevé des prix de vente que le vendeur aurait pu obtenir »<sup>429</sup> en tenant compte des mutations du marché. Cela conduit donc à un retour des parties au *statu quo ante* et donc à la restitution des apports réciproques, le bien et le prix. La nullité peut néanmoins être écartée dans l'hypothèse où l'acheteur déciderait de compléter le prix pour atteindre la valeur réelle, ceci sans marge de manœuvre pour le vendeur, « seul l'acquéreur pouvant offrir une revalorisation du prix pour éviter que la vente ne soit rescindée »<sup>430</sup>.

Le Professeur Stéphanie PORCHY-SIMON précise que « bien que le Code civil présente la lésion dans une section relative à la protection du consentement, la jurisprudence affirme qu'il s'agit d'un vice purement objectif » la preuve d'un vice de la volonté étant par

---

428. PORCHY-SIMON (S.), *Droit civil 2<sup>ème</sup> année, les obligations*, Dalloz Hypercours, 4<sup>ème</sup> éd. 2006, p.97.

429. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 21 juill. 1999, Bull. civ. III, n°187.

430. Cass. Civ. 3<sup>ème</sup>, 6 juin 2007, Bull. civ. III, n°102.

conséquent « inutile et indifférente »<sup>431</sup>. Ainsi, l'exigence du respect de la valeur des biens immobiliers s'impose et porte atteinte « à la sécurité des transactions et au respect de la parole donnée, et couronne l'échec de la justice contractuelle »<sup>432</sup>.

La carence des autorités publiques à assurer le respect de la valeur de leurs biens dans le cadre de cessions peut être comblée par la mise en œuvre de règles juridiques conférant au citoyen la possibilité de relayer les autorités dans leur devoir de représentation de la collectivité.

## **B) Une démocratisation de la protection des intérêts patrimoniaux**

### **1) La carence potentielle des autorités publiques à faire prévaloir les intérêts locaux**

Il faut noter que l'Etat détient une position avantageuse d'ailleurs soulignée par le Conseil d'Etat qui, en application de l'article L.55 du Code du domaine de l'Etat prévoyant que « à défaut de paiement du prix aux échéances, les acquéreurs sont déchus de plein droit s'ils ne sont pas libérés dans la quinzaine d'un avis de recouvrement », a pu considérer que le défaut d'acquittement du solde du prix de vente dans les délais permettait à l'Etat de « reprendre possession de l'immeuble », et « légalement demander (...) de remettre à sa disposition les clefs du château »<sup>433</sup>. Les collectivités territoriales ne bénéficiant pas d'un tel mécanisme, elles sont contraintes par les règles civilistes prônant le fait que la cession « est parfaite entre les parties, et la propriété acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé »<sup>434</sup> ces dernières devront donc recourir au juge pour obtenir satisfaction. Cela signifie qu'une collectivité ne se souciant pas de la réalisation des contreparties qu'elle est en droit d'obtenir se trouvera dans une situation de cession à perte consentie.

L'appréhension du concept de gestion en bon père de famille paraît être un préalable indispensable à la valorisation, une substitution par le contribuable paraît donc cohérente en cas de carence des autorités publiques à sauvegarder les intérêts de la collectivité. Cette

---

431. PORCHY-SIMON (S.), *Droit civil 2<sup>ème</sup> année, les obligations*, Dalloz Hypercours, 4<sup>ème</sup> éd. 2006, p.98.

432. MALAURIE (P.), AYNES (L.), GAUTIER (Y.), *Les contrats spéciaux*, Defrénois 5<sup>ème</sup> éd., 2011, p. 155.

433. CE, 13 fév. 1985, n°48516.

434. CE, 5 oct. 1998, n°171737.

solution paraît d'autant plus légitime que des cessions réalisées à des prix inférieurs à la valeur des biens peuvent ne pas être déférées au juge administratif dans le cadre du contrôle de la légalité alors même qu'un doute pourrait apparaître, l'apparence de contreparties en intérêt général telles que la mise en valeur du territoire par la création d'emplois, etc. pouvant dissuader le préfet de déférer. C'est là l'intérêt de voir le contribuable agir directement par le biais d'un recours pour excès de pouvoir contre une délibération portant sur un prix, où bien de se substituer à la collectivité.

## 2) Une consécration législative des autorisations de plaider, une incitation des acteurs publics à valoriser

Si la consécration législative de la substitution d'un contribuable à un propriétaire public local s'est peu à peu propagée au niveau local, qu'il s'agisse d'une commune<sup>435</sup>, d'un département<sup>436</sup>, d'une région<sup>437</sup>, et même d'un établissement public de coopération intercommunale<sup>438</sup>, une présomption d'aptitude des acteurs publics à gérer efficacement leurs patrimoines publics est décelable. Un contribuable qui souhaiterait agir en justice pour faire valoir le caractère vicié d'un prix de cession et donc réparer le défaut de préservation des intérêts locaux devra préalablement satisfaire plusieurs conditions. Cette procédure ne peut valablement être intentée que par une personne pourvue d'un lien particulier avec la collectivité, puisqu'il devra pouvoir se prévaloir de la qualité de résident inscrit au rôle<sup>439</sup>. L'initiative du contribuable apparaît en premier lieu comme un avertissement aux autorités locales, dès lors que la saisine du juge est subordonnée à la requête leur étant adressée et tendant à agir<sup>440</sup>, d'où l'idée d'une substitution face à un refus d'agir et pas uniquement une erreur ou un oubli.

Un filtre prend forme dès lors qu'une autorisation du tribunal administratif compétent est requise pour valider l'action par substitution, celle-ci étant subordonnée à des conditions précises éclairées par le juge lui-même. En effet, le Conseil d'Etat considère que le tribunal administratif statuant sur une décision non juridictionnelle autorisant ou non le tiers au contrat

---

435. L.2132-5 CGCT.

436. L.3133-1 CGCT.

437. L.4143-1 CGCT.

438. L.5211-58 CGCT.

439. CE, 16 déc. 1994, Casanovas, n°135976.

440. CE, Section, 22 juill. 1992, Grapin, n°134986.

à exercer un recours au nom de la collectivité, devra apprécier l'intérêt suffisant de l'action pour la collectivité, mais également le degré de chances de succès du requérant<sup>441</sup>. En l'espèce le juge a considéré que le doute pesant sur la viabilité du prix au vu des conditions de rescision pour lésion d'une vente établie à l'article 1674 du Code civil implique que « l'action envisagée, qui présente un intérêt suffisant pour la commune, ne peut être regardée comme dépourvue de chance de succès » et qu'il convient « d'accorder aux requérants l'autorisation sollicitée ». En effet, le non respect d'obligations contractuelles par le bénéficiaire d'une cession à prix inférieur à la valeur du bien constitue un privilège financier indûment versé que la collectivité est en droit de se voir restituer.

Il est loisible de considérer que l'autorisation de plaider constitue un moyen d'assurer indirectement la valorisation. Il est possible de déduire de la jurisprudence administrative qu'un contribuable pourrait valablement effectuer une demande à deux versants, à la fois au civil et au pénal puisque le juge a eu l'occasion d'accorder une capacité temporaire « à engager au nom (de la collectivité), à ses frais et risques, devant la juridiction civile, une action tendant à l'annulation de la vente de terrains cédés par la commune pour le franc symbolique (...) ainsi qu'à déposer une plainte avec constitution de partie civile pour faux en écriture publique »<sup>442</sup>. Il s'agit d'un procédé juridique dissuasif qui devrait *a priori* inciter les acteurs publics à valoriser plutôt qu'à brader, d'autant plus que le contribuable pourrait décider d'agir uniquement au pénal. En effet, le Conseil d'Etat a pu valider une autorisation de se porter partie civile au nom d'une commune, dès lors que cette dernière « a cédé à titre gratuit à l'entreprise (...) un terrain de 2,6 hectares qu'elle avait acquis pour la somme de 1,7 millions de francs (...) eu égard à la nature des liens existant entre le groupe auquel appartient l'entreprise (...) et le maire »<sup>443</sup>.

Ce mécanisme confère au contribuable une appréciation de la viabilité du prix de cession qui, si elle semble cohérente au vu de la poursuite d'un but d'intérêt général, semble méconnaître le principe de libre administration des collectivités territoriales apparaissant légitime compte tenu du fait qu'il s'agit de poursuivre un but d'intérêt local. Il faut néanmoins relativiser ces propos dès lors que le juge appréciera strictement la condition d'intérêt suffisant. En effet, le juge a pu écarter une action contre la cession d'un terrain d'une surface

---

441. CE, ass., 26 juin 1992, Lepage-Huglo et autres, n°137345.

442. CE, 17 mai 2002, Commune de Petit Bourg, n°230791.

443. CE, 30 avr. 1997, Commune de Cahors c/ Mas, n°183379.

de 30m<sup>2</sup> à un prix anormalement bas<sup>444</sup>. En effet, le juge ne se bornera pas à accueillir de simples suppositions, raison pour laquelle est exigé du contribuable qu'il « adresse au tribunal administratif un mémoire détaillé » à peine d'irrecevabilité<sup>445</sup>.

Toute la question réside néanmoins dans la capacité du justiciable à obtenir cette autorisation, notamment lorsque l'on sait que les collectivités territoriales ne sont pas tenues en toutes circonstances de choisir le mieux offrant dans le cadre d'une cession<sup>446</sup>.

Les doutes sur la pertinence des actions portées devant le juge par les citoyens peuvent d'ailleurs surpasser le mécanisme de l'autorisation de plaider. En effet, si un recours pour excès de pouvoir pourrait valablement être intenté contre la délibération d'un organe délibérant portant sur le prix de vente il faut noter que le juge pourra valablement décider de n'opérer qu'un contrôle minimum, notamment en matière de cessions de terrains<sup>447</sup>, et préférer un contrôle normal du prix en présence de ventes de biens immeubles bâtis. La garantie d'un prix réel et sérieux est d'autant plus friable que le juge s'est récemment abstenu de sanctionner une vente de terrain communal à un prix déraisonnable à une entreprise, alors qu'il était convenu entre les deux parties que le bien avait vocation à prendre de la valeur du fait d'une modification des documents d'urbanisme<sup>448</sup>. Le Professeur Caroline CHAMARD-HEIM s'interrogeant à juste titre sur la question de savoir si la détermination du prix de vente de terrains non constructibles doit tenir compte du « futur classement en zone à urbaniser »<sup>449</sup>.

La question du prix de cession marque donc à la fois par son importance et sa complexité, le droit étant soumis de plus en plus aux règles du marché qu'il apparaît difficile de maîtriser. De manière générale, le juge incarne le dernier rempart apparent contre les abus ou les erreurs portant sur le prix.

---

444. CE, 13 mai 1994, Levais, n°150047.

445. CE, 4 nov. 1992, Commune de Yerres c/ Prats, n°137869.

446. CE, 12 juin 1987, Commune de Cestas, n°71507.

447. CE, 8 fév. 1999, Ville de Lourdes, n°168043.

448. CAA Bordeaux, 1<sup>ère</sup> ch., 4 mars 2010, Louge-Abentin, n°09BX00218.

449. CHAMARD-HEIM (C.), Propriétés publiques. – Chronique de jurisprudence janvier-mars 2010, *JCP A*, n°37, 13 sept. 2010, 2262.

La valorisation par la cession constitue davantage une conquête qu'un acquis pour l'ensemble des propriétaires publics. L'émergence de concepts et pratiques issus du monde des affaires doit être appréhendée avec prudence par les acteurs publics qui doivent nécessairement user à bon escient des marges de manœuvres juridiques dont ils peuvent bénéficier. La liberté de cession ne saurait pour autant être considérée comme absolue, la prise en considération de l'intérêt général devant influencer sur les comportements, d'autant plus que de nombreuses règles internes ou internationales freinent les pratiques considérées comme contraires à certains intérêts supérieurs.



## CONCLUSION

Le cadre juridique des cessions de biens publics immobiliers est encore fragmenté et hésitant, mais peut-être la partie réglementaire du Code général de la propriété des personnes publiques viendra-t-elle apporter sa pierre à l'édifice clarificateur. Si les personnes publiques demeurent disposées différemment sur l'échiquier de la cession, d'où l'idée d'un droit éparpillé, il n'en demeure pas moins que des influences globalisantes émergent, qu'elles émanent de normes internes au travers des règles et pratiques du droit privé où qu'elles trouvent leur impulsion au sein de la sphère supranationale. Entre liberté et contrainte, où est la limite ? La spécificité des propriétés publiques nécessite que des règles particulières soient maintenues et que les cessions n'interviennent que sous l'égide de l'intérêt général. Certaines hypothèses démontrent d'ailleurs la prévalence de l'acquisition sur l'idée de cession, comme en témoigne l'aliéna 9 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 qui dispose que « tout bien, toute entreprise dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité ». Affirmer que le spectre du marché tend à englober les biens publics est une réalité qui doit toutefois être nuancée. Si la règle de l'inaliénabilité des biens du domaine public a pu être mise à mal à de nombreuses reprises, elle n'en présente pas moins un intérêt déterminant trouvant parfois sa légitimité dans des normes constitutionnelles. En effet, les garanties constitutionnelles liées à la liberté d'aller et venir conduisent par exemple à penser que les cessions totales de patrimoines publics seraient inenvisageables. La viabilité des cessions de biens publics demeure en effet essentiellement subordonnée à la préservation des intérêts publics, la valorisation par la cession trouvant sa limite dans l'intérêt général et devant faire l'objet de contrôles efficaces.

Si les règles juridiques sont éparses et peuvent semer la confusion dans l'esprit des acteurs publics du fait de la part de subjectivité qu'implique la gestion d'une affaire particulière, les juges constitutionnel, administratif et civil s'érigent souvent en éclaircisseurs du droit au travers de leur jurisprudence, l'évolution du droit relatif aux cessions de biens publics demeurant ainsi en mutation constante. C'est en ce sens que des règles certes générales mais fondatrices telles que l'inaliénabilité ou l'incessibilité des biens publics à vil prix gagnent en intérêt en tant qu'elles constituent des lignes directrices à suivre en toutes circonstances.

Il n'en demeure pas moins que les personnes publiques ont tendance à déléguer plus qu'à prendre en charge, ceci se traduisant par une perte de consistance des patrimoines. La propriété ne semble plus être une étape obligatoire. Cette multiplicité des alternatives dont peuvent se prévaloir les propriétaires publics a d'ailleurs été soulevée dans le cadre de notre étude et démarque la frontière entre objectivité de la règle de droit et impulsion politique, nécessitant l'adoption d'une culture d'anticipation. Si l'intérêt financier constitue un élément légitime de recours aux cessions, encore faut-il que celui-ci soit pertinent sur le long terme.

Ainsi, bien que la doctrine se soit peu penchée sur la question des personnes publiques locataires de biens appartenant à des personnes publiques ou privées, celle-ci présente un intérêt majeur devant faire l'objet d'une attention particulière dès lors qu'elle peut favoriser le recours aux cessions sans que soient envisagées de nouvelles acquisitions.

## BIBLIOGRAPHIE INDICATIVE

### **I. OUVRAGES**

- ARBOUSSET (H.), *Droit administratif des biens – Domaine des personnes publiques, expropriation pour cause d'utilité publique, travaux publics*, Studyrama, Panorama du droit, 2005.
- AUBY (J-M.) BON (P.), AUBY (J-B.), TERNEYRE (P.) *Droit administratif des biens*, 5<sup>ème</sup> éd., Dalloz, 2008.
- BRARD (Y.), *Domaine public Domaine privé 10 ans de jurisprudence 1991-2001*, Litec, 2002.
- CARBONNIER (J.), *Droit civil*, t. 3, les biens, 19<sup>e</sup> éd., 2000.
- CHABANOL (D.), *La pratique du contentieux administratif*, 7<sup>ème</sup> éd., Litec, 2007.
- Collectif, Mélanges en hommage à Roland DRAGO, *L'unité du droit*, Economica 1996.
- Collectif, Mélanges en l'honneur de Jean-François LACHAUME, *Le droit administratif : permanences et convergences*, Dalloz, 2007.
- CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 4<sup>ème</sup> éd.
- CORNU (G.), *Droit civil, Introduction Les personnes Les biens*, Montchrestien, 12<sup>ème</sup> éd. 2005.
- DUGUIT (L.), *Traité de droit constitutionnel*, t.III, 3<sup>ème</sup> éd., 1928.
- FRIER (P-L.) PETIT (J.), *Précis de droit administratif*, Montchrestien, 6<sup>ème</sup> éd., 2010.
- GAUDEMET (Y.), *Traité de droit administratif*, t.2, Droit administratif des biens, 13<sup>ème</sup> éd., LGDJ, 2008.
- GODFRIN (P.) DEGOFFE (M.), *Droit administratif des biens*, Sirey, 9<sup>ème</sup> éd., 2009.
- GUETTIER (C.), *Droit administratif des biens*, PUF, 2008.
- MALAURIE (P.), AYNES (L.), GAUTIER (P-Y.), *Les contrats spéciaux*, Defrénois 5<sup>ème</sup> éd., 2011.
- MALAURIE (P.), AYNÈS (L.), STOFFEL-MUNCK (P.), *Les obligations*, Defrénois, 2<sup>ème</sup> éd., 2005.
- MORAND-DEVILLER (J.), *Droit administratif des biens*, Montchrestien, 5<sup>ème</sup> éd., 2007.
- NICINSKI (S.), *Droit public de la concurrence*, LGDJ, 2005.

- PORCHY-SIMON (S.), *Droit civil 2<sup>ème</sup> année, les obligations*, 4<sup>ème</sup> éd., Dalloz Hypercours, 2006.
- RICHER (L.), *Droit des contrats administratifs*, 7<sup>ème</sup> éd., LGDJ, 2010.

## II. THESES

- CHAMARD-HEIM (C.), *La distinction des biens publics et des biens privés*, thèse Lyon 3, Dalloz, 2004.
- DE GAUDEMAR (H.), *L'inaliénabilité du domaine public*, thèse Paris II, 2006.
- ROGERS (D.), *La cession des patrimoines immobiliers des personnes publiques*, thèse Montpellier I, 2008.
- YOLKA (P.), *La propriété publique : éléments pour une théorie*, LGDJ, Bibliothèque de droit public, Tome 191, 1997.

## III. ARTICLES DE DOCTRINE

- AUBY (J-M.), Contribution à l'étude du domaine privé de l'administration, *EDCE*, 1958, p.35.
- BALLANDRAS-ROZET (C.), L'aménagement indispensable, un critère discutable de réduction du domaine public, *AJDA* 2007, p.571.
- BAUDOIN (M-E.), L'accessibilité des personnes handicapées aux bâtiments publics : vers la fin d'un bras de fer inégal contre l'Etat ?, *JCP A*, n°19, 9 mai 2011, 2186, p.41.
- BOURRACHOT (F.), La liberté des personnes publiques de disposer de leurs biens, *RFDA* 2003, p.1110.
- CAUDAL (S.), La domanialité publique comme instrument de protection de l'environnement, *AJDA* 2009, p.2329.
- CAUDAL (S.), YOLKA (P.), Ventes immobilières, *JCL Propriétés publiques*, fasc. 88.
- CHAMARD-HEIM (C.), Droit de propriété, *JCL Libertés*, Fasc. 710, 2011.
- CHOUVEL (F.), Collectivités locales.- Entreprises.- Aides à l'installation.- Vente de terrains à un prix inférieur à leur valeur.- Illégalité, *AJDI* 1995, p.793.
- COËNT (J-F.), Du bon usage des ordonnances de Moulins, *AJDA* 2003, p.2318.
- DAMAREY (S.), Le prix symbolique en droit public, *AJDA* 2003, p.2298.
- DE GAUDEMAR (H.), L'inaliénabilité du domaine public, une nouvelle lecture, *Droit et patrimoine*, 2009, n°179.

- DELACOUR (E.), Le régime juridique des collectivités territoriales, *Collectivités territoriales Intercommunalité* n°6, juin 2004, Etude 9, p.8.
- DELVOLVE (P.), Le Code général de la propriété des personnes publiques, Regard extérieur sur le code, *RFDA* 2006 p. 899.
- DELVOLVE (P.), L'utilisation privative des biens publics, *RFDA* 2009, p.229.
- DOUENCE (M.), De la nécessité de revoir la règle de l'indisponibilité des dépendances domaniales entre personnes publiques, *AJDA* 2006, p.238.
- DROSS (W.), MALLET-BRICOUT (B.), L'avant-projet de réforme du droit des biens : premier regard critique, *D.* 2009, p.508.
- DUROY (S.), Le déclassement des biens meubles culturels et culturels, Réflexions sur la cause et les limites de leur inaliénabilité, *RDP*, n°1-2011, p.56.
- DUTRIEUX (D.), Le droit de priorité des communes rénové en cas de vente des biens du domaine privé de l'Etat, *JCP N*, 13 octobre 2006, p.1807 s.
- FAGES (B.), Le pacte de préférence peut-il prédéterminer un prix durablement inférieur à la valeur de la chose ? », *RTD Civ.* 2009, p. 717.
- FATÔME (E.), Le statut des immeubles à usage de bureaux des personnes publiques après l'ordonnance du 19 août 2004, *AJDA* 2005, p.584.
- FATÔME (E.), RAUNET (M.), Naissance d'un nouveau bail emphytéotique administratif : le BEA de valorisation, *AJDA* 2010, p.2475.
- FONSECA (D.), Un droit qui s'aliène ? Les cessions immobilières au rabais de la Commune de Mer, *Rev. dr. imm.*, 2010, p.212.
- GAUDEMET (Y.), Actualité de la dissociation des droits sur le sol en droit public, *Rev. dr. imm.*, 2009, p.8.
- GERBEAU (D.), Patrimoine immobilier public, conditions de cessions, *Gaz. cnes*, 10 déc. 2010.
- HASTINGS-MARCHADIER (A.), Les contrats de droit privé des personnes publiques et la liberté contractuelle, *AJDA* 1998, p.683.
- HOLLEAUX (A.), La fin des règles générales, *Bulletin de l'Institut international d'administration publique*, 1976, n°39, p.419.
- JUEN (P.), La compatibilité du principe d'inaliénabilité avec la constitution de droits réels, *Rev. dr. imm.* 2000, p.121.
- KADA (N.), Les grands arrêts et le droit administratif, *AJDA* 2008, p. 2098.
- KARPENSCHIF (M.), Regard sur le droit des aides d'Etat, *LPA* 2007, n°239, p. 48.

- KARPENSCHIF (M.), Le RGEC : nouveau départ pour le droit des aides d'Etat, *JCP A*, n°5, 2009, 2023.
- LAJOYE (C.), De la valeur constitutionnelle de la liberté contractuelle, *C.R.D.F.*, n°1, 2002.
- LAVIALLE (C.), Que reste-t-il de la jurisprudence Société Le Béton ?, *RFDA* 2010, p.533.
- LAVIALLE (C.), Le juge administratif et l'exception de propriété, *RFDA* 2004, p.497.
- LAVIALLE (C.), Les propriétés publiques saisies par la comptabilité, *AJDA* 2005, p.2257.
- LAVIALLE (C.), La condition juridique de la monnaie fiduciaire, *RFDA* 2009, p.669.
- LAVIALLE (C.), Décentralisation et domanialité, *RFDA* 1996, p.953.
- LEONETTI (R.), Valorisation des biens publics : cession ou BEA ?, *AJDA*, 2010, p. 2463.
- LEVOYER (L.), L'imparfaite connaissance du patrimoine immobilier de l'Etat, *Rev. dr. imm.* 2009, p.531.
- LLORENS (F.), SOLET-COUTEAUX (P.), Les occupations privatives du domaine public, un espoir déçu, *RFDA* 2006.
- POUYAUD (D.), L'office du juge du contrat dans le contentieux de la résiliation, *RFDA* 2011, p. 518.
- ROHAN (P-A.), LEONETTI (R.), Quelles protection pour les actions détenues par une collectivité territoriale dans le capital d'une société cotée ?, *AJDA* 2011, p.1376.
- ROUX (A.), Le statut constitutionnel des collectivités locales, *RFDA* 1992, p.445.
- SPITZ (P-E.), Les nouvelles méthodes de gestion des biens publics : l'exemple de Paris, *AJDA* 2007, p.954.
- TAILLEFAIT (A.), Modalité de vente des biens du domaine privé communal : libre choix de l'acquéreur et respect du principe de non-discrimination, *JCP A*, 2002, n°10, p.1328.
- TESTU (F.X.), La distinction du droit public et du droit privé est-elle idéologique ?, *D.* 1998, p.345.
- TILLI (N.), Les ventes des immeubles relevant du domaine privé de l'Etat, *AJDA* 2010, p.717.
- VAN DOORNE (F.), Le contrôle des opérations immobilières des collectivités locales, *JCP N*, 7 mars 1997, p.370 s.
- VERPEAUX (M.), Règlement intérieur et questions orales des élus locaux, *AJDA* 2009, p.1656.
- YOLKA (P.), Protection des propriétés publiques, Régime général, *JCL Propriétés publiques*, Fasc.60.
- YOLKA (P.), La condition juridique des ateliers-relais, *JCP A*, 2005, n°21, 1215.

- YOLKA (P.), Naissance d'un nouveau code : la réforme du droit des propriétés publiques, *JCP A* 2006, n°22.
- YOLKA (P.), Reconversion de l'hôtel de la Marine, Le Bateau ivre ?, *AJDA* 2011, p.429.
- ZENATI-CASTAING (F.), La proposition de refonte du livre II du Code civil, Étude critique, *RTD Civ.* 2009, p. 211.

#### **IV. CONCLUSIONS ET NOTES DE JURISPRUDENCE**

- CE, 20 juin 1930 Marrot, S. 1931.3.31, concl. RIVET.
- CE, 17 fév. 1932 commune de Barran, D.1933, III, p.49, note CAPITANT (R.).
- CE, 28 nov. 1958, Langlois, Leb. p.590, concl. GAND.
- CE, 9 mai 1958, Delort, *AJDA* 1958, II, n°331, concl. LONG.
- CE, 6 nov. 1970 Société de la vallée du Lautaret, *AJDA* 1971, p.105, concl. BAUDOIN (J.).
- CE, 9 nov. 1979, ministre de l'Agriculture et Société d'aménagement de la Côte de Monts c/ Association pour la défense de l'environnement en Vendée, *AJDA* 1980, p.363, concl. LABETOULLE (D.).
- CE, 27 juin 1986, Commissaire de la République des Pyrénées-Atlantiques, *AJDA* 1986, p.654, note MOREAU (J.).
- Cass. 1<sup>ère</sup> Civ., 21 déc. 1987, BRGM, *RFDA* 1988, p.771, concl. CHARBONNIER.
- CC, 21 juill. 1994, n°94-346 DC, Droits réels sur le domaine public ; *AJDA* 1994, p.786, note GONDOUIN (G.).
- CE, 10 mars 1995 Commune de Digne, *RFDA* 1996, p.429, concl. SAVOIE (H.).
- CE, 3 nov. 1997, Commune de Fougerolles, *AJDA*, 1997, p.1010, note RICHER (L.) ; *RFDA* 1998, p.270, note CHOUVEL (F.).
- CE, Sect., 18 janv. 2001, Commune de Venelles et Morbelli, *RFDA* 2001, p.378, concl. TOUVET (L.).
- CAA Lyon, 13 juill. 2004, Moreau, *AJDA* 2004, p.1824, note BOURRACHOT (F.).
- CE, 25 nov. 2009, Commune de Mer c/ Pépin et Raoul, *JCP A* 2010, n°2091, note CHAMARD-HEIM (C.) ; *AJDA* 2010, p.51, note YOLKA (P.) ; *JCP G* 2010, n°325 note CHAMARD-HEIM (C.).
- CAA Marseille, 25 fév. 2010, Commune de Rognes, *AJDA* 2010, p.1200, concl. DIEU (F.).
- CAA Bordeaux, 4 mars 2010, Louge-Abentin, Propriétés publiques. – Chronique de jurisprudence janvier-mars, *JCP A* 2010, n°37, p.2262, note CHAMARD-HEIM (C.).

- CAA Nancy, 1<sup>er</sup> juil. 2010, SA SOVAFIM c/ commune de Lons-le Saunier, Propriétés publiques, chronique de jurisprudence avril-décembre 2010, *JCP A*, 4 juill. 2011, n°27, p.18, note CHAMARD-HEIM (C.).
- CE ass. 22 oct. 2010, Bleitrach, *JCP A*, 2011, n°19, 2186, p.41, note BAUDOIN (M-E.).
- CE, 4 mai 2011, n°340089, *AJDA* 2011, p.925, note DE MONTECLER (M-C.).

## V. RAPPORTS ET TRAVAUX

### RAPPORTS DE LA COUR DES COMPTES

- Rapport public annuel de la Cour des comptes, *La fiabilité des comptes des collectivités territoriales, 2004*, p. 493.
- Rapport public annuel de la Cour des comptes 2005, *La comptabilité patrimoniale des collectivités territoriales : l'exemple de la ville de Paris*, p. 715.
- Rapport public annuel de la Cour des comptes 2009, *Les cessions de biens immobiliers de prestige par France Domaine*, p. 83.
- Rapport de certification des comptes de l'Etat pour l'exercice 2010.
- Rapport public annuel Cour des comptes, *Les risques pris par les collectivités territoriales et les établissements publics locaux en matière d'emprunt*, fév. 2010, p. 253.
- Rapport public annuel de la Cour des comptes 2011.

### RAPPORTS DU SÉNAT

- Rapport d'information du Sénat, MASSERET (J-P.), *sur l'enquête de la Cour des comptes relative à la gestion du patrimoine immobilier du ministère de l'équipement*, 2006, n°354.
- Rapport d'information du Sénat, *Mieux identifier l'Etat propriétaire*, n°37, 2007.
- Rapport d'information du Sénat, *sur les conditions de cession de l'immeuble de l'Imprimerie nationale*, n°37, 2007.
- Rapport général du Sénat, LUART (R.), *sur le Projet de loi de finances pour 2011 : Justice*, n°111, 18 nov. 2010.
- Rapport d'information du Sénat, BRICQ (N.), *La cession de l'hippodrome de Compiègne*, n°327, 2 mars 2011.
- Rapport d'information du Sénat, HUMBERT (J.-F.), SUTOUR (S.), *sur la crise économique et financière en Grèce*, n°645, 15 juin 2011.

## RAPPORTS DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE

- Rapport d'information de l'Assemblée Nationale, TRON (G.), *sur la gestion et la cession du patrimoine immobilier de l'Etat et des établissements publics*, n°2457, 6 juil. 2005.
- Rapport général de l'Assemblée nationale, CARREZ (G.), *sur le projet de loi de finances pour 2007*, Tome 1, n°3363 annexe n°13, 12 oct. 2006.
- Rapport de l'Assemblée nationale, BALKANY (P.), *relatif au musée universel d'Abou Dabi*, n°239, 2 oct. 2007.
- Rapport de l'Assemblée nationale, DE LA RAUDIERE (L.), *pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés*, n°1365, 12 déc. 2008.
- Rapport de l'Assemblée nationale, BEAUDOUIN (P.), FROMION (Y.), *sur le projet de loi relatif à la programmation militaire pour les années 2009 à 2014 et portant diverses dispositions concernant la défense*, n°1615, Tome 1, 8 avr. 2009.

## AUTRES RAPPORTS ET TRAVAUX

- Rapport public du Conseil d'Etat, *Réflexions sur l'intérêt général*, 1999.
- Rapport d'activité du Conseil du Patrimoine de la Ville de Paris, 2002, [www.paris.fr](http://www.paris.fr).
- Rapport DEBAINS (O.), *Mission « immobilier public »*, 2003, la Documentation française.
- Rapport RIGAUD (J.), *Réflexion sur la possibilité pour les opérateurs publics d'aliéner des œuvres de leurs collections*, 2008, [www.culture.gouv.fr](http://www.culture.gouv.fr).
- Guide, Fédération des maires des villes moyennes, *Gestion dynamique du patrimoine, de nouvelles marges de manœuvre pour les villes moyennes*, 2008, [www.villesmoyennes.asso.fr](http://www.villesmoyennes.asso.fr).
- Rapport d'activité de l'Agence du patrimoine immatériel de l'Etat, 2009.
- Étude KPMG, Observatoire des Investissements Internationaux dans les principales métropoles mondiales, 1<sup>er</sup> fév. 2010, [www.kpmg.com](http://www.kpmg.com).



## TABLE DES MATIERES

<b>INTRODUCTION</b> .....	1
<b><u>TITRE I : LE CADRE PROCEDURAL DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS</u></b> .....	11
<b>CHAPITRE I : LES MODALITES DE TRANSFERT ENTRE PATRIMOINES DES BIENS PUBLICS IMMOBILIERS PAR LA CESSION</b> .....	13
<b>Section 1 : Vers une généralisation des règles de publicité et de mise en concurrence dans les modes de cession de biens publics</b> .....	13
<u>§1 : Une règle acquise pour les cessions de biens publics de l'Etat</u> .....	13
A) La constatation de l'inutilité du bien public, préalable nécessaire.....	13
1) Un procédé traditionnel.....	13
2) L'exemple du patrimoine du ministère de la Défense, aménagement législatif à la règle.....	15
B) La prévalence des règles de publicité et de mise en concurrence dans l'emploi des procédés de cession de biens immobiliers de l'Etat.....	16
1) Les formes variables de vente des biens publics immobiliers de l'Etat.....	17
a) Une mise en concurrence inhérente à certaines formes de vente.....	17
b) La cession de gré à gré et l'occultation exceptionnelle des règles de mise en concurrence.....	19
2) L'intérêt général primant la mise en concurrence des acquéreurs potentiels.....	21
<u>§2 : Un procédé toujours facultatif pour les cessions de biens publics des collectivités territoriales</u> .....	22
A) L'intervention préalable et complémentaire des organes délibérant et exécutif.....	22
1) Une manifestation de la libre administration des collectivités territoriales.....	23
2) Une liberté confirmée par des procédures peu contraignantes.....	24
B) L'émergence d'une culture de publicité et de mise en concurrence.....	27
1) Une consécration reconnue du libre choix du mode de cession.....	27

2) Une inadéquation de la liberté de choix de cession avec le principe de transparence.....	28
---	----

**Section 2 : L'influence de la logique privatiste dans les cessions de biens publics immobiliers..... 31**

§1 : Une maîtrise relative du droit de céder des biens publics immobiliers..... 31

A) Une complexification de la détermination de l'acquéreur.....	31
1) Les cessions forcées, manifestation d'un droit de propriété sous tutelle.....	32
2) L'existence de droits d'acquérir, une liberté de cession suspendue.....	34
a) Des limitations législatives au libre choix de l'acquéreur.....	34
b) L'existence d'acquéreurs exclus.....	37
B) L'émergence de contraintes techniques imposées aux propriétaires publics.....	38
1) Une information préalable de l'acquéreur sur les caractéristiques du bien cédé.....	38
2) La sécurisation des biens cédés : l'exemple des sites militaires.....	40

§2 : Une nécessaire adaptation des propriétaires publics aux règles de droit privé..... 41

A) Entre exorbitance et droit privé, émergence d'un droit mixte.....	41
B) Le recours renforcé aux professionnels de la sphère privée pour les cessions de biens publics immobiliers.....	42
1) Entre authentification par voie administrative et prise en charge de la cession par un notaire.....	43
2) Le recours à des experts, l'exemple des agences immobilières.....	45

**CHAPITRE II : LE CONTROLE DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS .....47**

**Section 1 : La subordination des rapports juridiques à l'aptitude des biens à être cédés..... 47**

§1 : La restriction de l'inaliénabilité des biens du domaine public..... 47

A) La domanialité publique, un régime juridique protecteur garantissant l'affectation.....	47
B) L'habilitation du législateur à modeler le principe d'inaliénabilité, une cession renforcée.....	50
1) Une compétence découlant de l'absence de consécration constitutionnelle du principe d'inaliénabilité.....	50
2) Une perte d'effectivité du principe d'inaliénabilité par interventions législatives.....	51
a) Les interventions ponctuelles du législateur.....	51
b) L'émergence de normes législatives générales favorables à la cessibilité.....	53
<u>§2 : Une aptitude traditionnelle des biens du domaine privé à être cédés.....</u>	55
A) La cession favorisée par la souplesse d'intégration des biens au domaine privé.....	55
B) Un principe de liberté de cession des biens du domaine privé.....	57
<b>Section 2 : Le renforcement des contrôles des cessions de biens publics immobiliers.....</b>	<b>59</b>
<u>§1 : Un contrôle juridictionnel éclairant.....</u>	59
A) Des cessions de biens publics immobiliers des collectivités territoriales sous contrôle du juge judiciaire.....	59
B) Un retour du caractère exorbitant favorable à la compétence du juge administratif.....	61
1) Une substitution du droit administratif au droit privé en matière de contrat....	61
2) La compétence du juge administratif justifiée par la détachabilité d'un acte... 62	62
<u>§2 : Le renforcement de contrôles annexes aux cessions de biens publics immobiliers.....</u>	64
A) Le contrôle renforcé des cessions de biens publics immobiliers de l'Etat.....	64
B) Un contrôle essentiellement politique des cessions de biens publics immobiliers au niveau local.....	66
1) Une consécration juridique nécessaire des moyens de pression de l'opposition.66	66
2) L'intervention de France Domaine, entre information et contrainte étatique ....69	69

**TITRE II : LA VALORISATION DES BIENS PUBLICS IMMOBILIERS PAR LA CESSION.....71**

**CHAPITRE I : L’OPTIMISATION DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS, UNE PREROGATIVE DU PROPRIETAIRE.....73**

**Section 1 : Les cessions de biens publics immobiliers facteur de régénération des patrimoines publics.....73**

**§1 : Un procédé non exclusif de valorisation des patrimoines publics.....73**

A) Le recours aux cessions, manifestation d’une stratégie immobilière..... 74

B) Une concurrence des outils de valorisation des biens publics..... 75

1) L’opportunité d’une cession face aux avantages de l’occupation privative d’un bien public contre redevance.....75

2) Le cas particulier du bail emphytéotique administratif de valorisation, outil de réhabilitation de certains patrimoines publics.....78

**§2 : Un procédé de rationalisation des patrimoines publics .....79**

A) Une nécessaire épuration des biens publics constitutifs de charges non liées à l’intérêt général.....80

1) L’existence de biens publics à risques.....80

2) La cession comme outil de responsabilisation des acteurs publics.....82

B) Une optimisation de l’occupation des propriétés publiques.....83

**Section 2 : les cessions de biens publics facteur d’attrait économique.....86**

**§1 : La connaissance du contenu des patrimoines publics, préalable indispensable à la valorisation.....86**

A) L’inventaire des patrimoines publics comme vecteur de gestion performante.....86

1) Les difficultés techniques d’une inventarisation des patrimoines, obstacles à la cession.....86

2) L'inefficacité de l'obligation de recensement favorisant des cessions sur une base erronée.....	87
B) L'usage de la cession dans le cadre de politiques d'attractivité des territoires.....	90
1) La valorisation des territoires, préalable nécessaire aux cessions stratégiques..	90
2) Les cessions reportées, élément d'attrait d'entreprises du secteur privé.....	91
<u>§2 : La valorisation subordonnée à la maîtrise du contrat par les propriétaires publics.....</u>	<u>92</u>
A) L'exigence de sincérité dans le cadre de l'engagement juridique du propriétaire public.....	93
B) Une hétérogénéité des situations entre collectivités publiques.....	94
 <b>CHAPITRE II : LA MODULATION DU PRIX DES CESSIONS DE BIENS PUBLICS IMMOBILIERS EN FONCTION DE L'INTERET GENERAL DE L'OPERATION.....</b>	<b>97</b>
 <b>Section 1 : La valorisation économique des biens publics immobiliers compensée par l'intérêt général de l'opération de cession.....</b>	<b>97</b>
<u>§1 : La légalité des cessions de biens publics immobiliers à un prix inférieur à leur valeur entre personnes publiques.....</u>	<u>97</u>
A) Une présomption de satisfaction de l'intérêt général pouvant justifier la modulation du prix.....	98
1) L'exclusion des propriétaires publics de la rigidité du principe d'incessibilité.	98
2) La gratuité dans les rapports publics, manifestation d'une préservation des rapports au sein de la sphère publique.....	99
B) La modulation du prix par l'exclusion des modes de cession axés sur la valorisation économique.....	101
1) Les cessions réalisées à un prix inférieur à la valeur des biens au profit de l'Etat.....	101
2) Les cessions à un prix inférieur à la valeur des biens au profit des entités locales.....	102
a) Les cessions entre personnes publiques locales.....	102

b) Les cessions de l'Etat réalisées au profit de personnes publiques locales.....	103
---	-----

<u>§2 : L'encadrement juridique évolutif des cessions consenties à des personnes privées pour un prix inférieur à leur valeur.....</u>	105
--	-----

A) Les divergences jurisprudentielles dans l'appréciation du champ d'application d'un prix inférieur à la valeur du bien, une valorisation relative.....	105
1) La légitimité de l'exception au respect de la valeur pour les cessions à des personnes privées ne poursuivant pas de fins d'intérêt privé.....	105
2) La confrontation des conceptions constitutionnelle et administrative quant aux cessions préférentielles aux personnes poursuivant des fins d'intérêt privé.....	106
B) L'émergence progressive d'une appréciation stricte de l'aptitude des personnes privées à bénéficier d'un prix inférieur à la valeur des biens, une valorisation économique retrouvée.....	108
1) Une souplesse initiale de la jurisprudence administrative fondée sur l'existence de contreparties d'intérêt général.....	108
2) Une appréciation stricte de l'intérêt général et l'exclusion des entreprises du bénéfice d'un prix réduit.....	111

**Section 2 : La valorisation par les cessions de biens publics immobiliers réalisées au prix du marché .....115**

<u>§1 : La référence au marché immobilier dans la détermination du prix de cession.....</u>	115
---	-----

A) L'appréhension nécessaire des réalités du marché immobilier préalablement à la cession.....	115
B) L'émergence d'une culture d'anticipation au travers de clauses garantissant un prix réel et sérieux.....	118

<u>§2 : La dénonciation du déséquilibre économique dans les cessions.....</u>	120
---	-----

A) La rescision pour lésion dans les cessions de biens publics immobiliers.....	121
B) Une démocratisation de la protection des intérêts patrimoniaux.....	123

1) La carence potentielle des autorités publiques à faire prévaloir les intérêts locaux.....	123
2) Une consécration législative des autorisations de plaider, une incitation des acteurs publics à valoriser.....	124
<b>CONCLUSION.....</b>	<b>129</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE INDICATIVE.....</b>	<b>131</b>
<b>TABLE DES MATIERES.....</b>	<b>139</b>



## Collection des mémoires de l'Equipe de droit public de Lyon

- **N° 1 Culte, culture et domanialité publique – L'organisation de concerts dans les églises**  
Elise Untermaier, Mémoire pour le DEA de droit public fondamental, sous la direction de Sylvie Caudal, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2005.
- **N° 2 L'adoption : un défi potentiel pour une Union européenne en mutation**  
Amélie Demange, Mémoire pour le DEA de droit communautaire, sous la direction de Cyril Nourissat, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2005.
- **N° 3 L'octroi de Lyon, 5 fructidor an VIII – 28 avril 1816 – Les péripéties du rétablissement d'un impôt local supprimé par la Révolution**  
Agathe Leclerc, Mémoire pour le Master 2 Droit public Recherche mention Finances publiques et sociales, sous la direction de Catherine Fillon, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2006.
- **N° 4 Occupations d'églises et droit public**  
Maëlle Perrier, Mémoire pour le DEA de droit public fondamental, sous la direction de Sylvie Caudal, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2007.
- **N° 5 La rénovation parlementaire à travers l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi**  
Jean-François Kerléo, Mémoire pour le DEA de droit public fondamental, sous la direction de Thierry Debard, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2007.
- **N° 6 Contribution à la définition des compétences intercommunales - Etude des établissements publics de coopération intercommunale à fiscalité propre du département du Rhône**  
Thomas Billet, Mémoire pour le Master 2 Recherche finances publiques et fiscalité, sous la direction de Jean-Luc Albert, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2007.
- **N° 7 L'insaisissabilité des biens des personnes publiques : vers la mise en place d'un critère fonctionnel ?**  
Christophe Roux, Mémoire pour le Master 2 Recherche droit public fondamental, sous la direction de Sylvie Caudal, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2008.
- **N° 8 Les clauses relatives aux droits de l'homme dans les accords internationaux conclus pour la Communauté européenne - Ambitions et réalité**  
Loïc Robert, Mémoire pour le Master 2 Recherche droit public fondamental, sous la direction de Christine Ferrari-Breur, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2009.
- **N° 9 La protection du ciel nocturne - Le droit de l'environnement et la pollution lumineuse**  
Adeline Meynier, Mémoire pour le Master 2 Recherche droit de l'environnement, sous la direction de Jean Untermaier, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2009.

- **N° 10 La protection de la biodiversité à Lyon**  
Mélania Dajoux, Mémoire pour le Master 2 Recherche de droit de l'environnement, sous la direction de Jean Untermaier, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2009.
- **N° 11 Protection et gouvernance de l'eau dans le bassin versant de la Drôme**  
Julia Gudefin, Mémoire pour le Master 2 Recherche de droit de l'environnement, sous la direction de Jean Untermaier, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2010.
- **N° 12 La collégialité et les juridictions administratives à compétence générale**  
Yvan Herzig, Mémoire pour le Master 2 Recherche droit public fondamental, sous la direction de Sylvie Caudal, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2010.
- **N° 13 La liberté d'aller et venir à l'épreuve du domaine public naturel**  
Fanny Tarlet, Mémoire pour le Master 2 Recherche droit public fondamental, sous la direction de Sylvie Caudal, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2010.
- **N° 14 Forêt et droit international - Les aspects juridiques de la protection internationale des forêts**  
Antoine Chatenet, Mémoire pour le Master 2 Recherche de droit de l'environnement, sous la direction de Stéphane Doumbé-Billé, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2010.
- **N° 15 Le contrôle parlementaire du pouvoir de nomination du Président de la République**  
Christophe Testard, Mémoire pour le Master 2 Recherche droit public fondamental, sous la direction de Sylvie Caudal, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2011.
- **N° 16 La réglementation des semences et la protection de la biodiversité**  
Léonie Lombardo, Mémoire pour le Master 2 Recherche de droit de l'environnement, sous la direction de Philippe Billet, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2011.
- **N° 17 Les études d'impact des projets de lois : premier bilan de la réforme**  
Géraldine FAURE, Mémoire pour le Master 2 Recherche droit public fondamental, sous la direction de Sylvie Caudal, Publications de l'Université Jean Moulin Lyon 3, Lyon, 2012.



**Imprimé par le Service Édition  
de l'Université Jean Moulin Lyon 3**