

La plage « saisie » par les règles de la domanialité publique : protection ou surprotection ?

Jean-Jacques Pardini

DANS **REVUE JURIDIQUE DE L'ENVIRONNEMENT** 2014/3 Volume 39 , PAGES 417 À 434
ÉDITIONS **JLE**

ISSN 0397-0299

ISBN 9782756205298

Date de mise en ligne : 14/08/2015

Article disponible en ligne à l'adresse

<https://droit.cairn.info/revue-juridique-de-l-environnement-2014-3-page-417?lang=fr>



Découvrir le sommaire de ce numéro, suivre la revue par email, s'abonner...
Scannez ce QR Code pour accéder à la page de ce numéro sur Cairn.info.



Distribution électronique Cairn.info pour JLE.

Vous avez l'autorisation de reproduire cet article dans les limites des conditions d'utilisation de Cairn.info ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Détails et conditions sur cairn.info/copyright.

Sauf dispositions légales contraires, les usages numériques à des fins pédagogiques des présentes ressources sont soumises à l'autorisation de l'Éditeur ou, le cas échéant, de l'organisme de gestion collective habilité à cet effet. Il en est ainsi notamment en France avec le CFC qui est l'organisme agréé en la matière.

SOUS LA PLAGES, LE DROIT *

* Communications réalisées dans le cadre de la journée d'études, « *Sous la plage, le droit* », du 9 avril 2013, organisée sous la direction de Mme Marie-Pierre Elie et de M. Alain Boyer, maîtres de conférences au Centre de Droit et de Politiques comparés de l'Université de Toulon dans le cadre des 7^e journées scientifiques de l'Université de Toulon.

LA PLAGE « SAISIE » PAR LES RÈGLES DE LA DOMANIALITÉ PUBLIQUE : PROTECTION OU SURPROTECTION ?¹

Jean-Jacques PARDINI

Agrégé des Facultés de droit

Doyen honoraire de la Faculté de droit de Toulon

Directeur-adjoint du CDPC Jean-Claude Escarras – UMR CNRS 7318

Dire que le domaine public maritime (ci-après DPM) est un espace sensible et convoité est dire l'évidence. Dire qu'il est le plus vaste des domaines publics alerte encore davantage, s'il en était besoin, sur l'ardente obligation de protéger et de conserver cet espace face aux atteintes ou aux usages indécents et frivoles qu'il peut subir ou endurer. Il ne s'agit certes pas, aujourd'hui, d'évoquer la protection de l'entier DPM... mais celle de la plage uniquement. Uniquement si j'ose dire, car avec 7 000 km de littoral, la question des plages en France, de leur exploitation touristique ou autre utilisation et de leur protection, est particulièrement délicate. Délicate aussi est la synthèse, en trente minutes, de tous les aspects concernant ce thème sur le plan du régime de la domanialité publique (ce qui suppose un art de la contraction inversement proportionnel à l'étendue des plages et aux plaisirs qu'elles procurent).

D'autant que l'on bute d'emblée sur un problème de définition car, pour le dire dans un certain langage, « la plage est un espace dont l'imprécision lexicale reflète une délimitation physique ambiguë »². D'une part, en effet, la notion (*sic*) de plage ne se prête que malaisément à une définition juridique ; et, disons le tout uniment, aucun texte n'en donne une définition dont la lecture, à elle seule, pourrait rassurer un juriste « normalement constitué ». Le juriste, en effet, aime la stabilité ; or, les limites de « l'espace plage » sont, par nature, mouvantes en sorte que l'on doit davantage convoquer la géologie que le droit pour en avoir une vague (!) idée. Une définition des plages a pu toutefois être donnée en 2007, en réponse à un député des Alpes-Maritimes : « les plages sont des terrains en bord de mer recouverts, par intermittence, totalement ou partiellement, par les flots. Leur sol est généralement recouvert de sable, de graviers ou de galets »³. D'autre part, on le sait, la plage ne représente qu'une partie du domaine public maritime exondé qui s'étend aussi aux lais et relais de la mer.

1 Le présent article est une version remaniée et condensée de l'intervention faite par l'auteur de ces lignes au colloque « Sous la plage, le droit » du 9 avril 2013 à l'université de Toulon dont les Actes sont ici publiés.

2 Telle est la formule employée par le *Rapport de mission relatif aux difficultés d'application du décret relatif aux concessions de plage* établi par F. Wallhoff, Y.-M. Allain, J.-G. de Chalvron, Y. Goulam, janvier 2009, p. 12, www.interieur.gouv.fr

3 JOAN, Questions écrites du 18 septembre 2007 : Réponse à B. Brochand, député des Alpes-Maritimes (p. 5674).

Ceci étant dit, et en dépit de ces incertitudes, en tant qu'elle est incluse dans le DPM, la plage, comme toute dépendance du domaine public (et peut-être plus que toute autre), doit être protégée. Protégée, la plage l'est de plusieurs points de vue par un régime de la domanialité publique dont la substance trouve son origine dans certains textes de l'époque romaine qui envisageaient la « garde » du DPM. En effet, l'idée selon laquelle les rivages de la mer font partie des « choses communes » et ne peuvent donc faire l'objet d'une appropriation privée vient de cette époque lointaine⁴. L'ordonnance de la marine d'août 1681 de Colbert reprendra ce principe ; après avoir défini, en son article 1^{er}, ce que comprenait le « bord et rivage de la mer »⁵, elle précisait également le régime applicable : « *Faisons défense à toutes personnes de bâtir sur les rivages de la mer, d'y planter aucuns pieux, ni de faire aucuns ouvrage, qui puissent porter préjudice à la navigation à peine de démolition des ouvrages, de confiscation des matériaux et d'amende arbitraire* ». On sait que la Révolution française ne changera rien à l'affaire, si ce n'est qu'elle fera de « l'intérêt national » le critère fondateur de la gestion du DPM. On sait aussi que l'ordonnance de la marine de Colbert a été définitivement abrogée en 2006 par le code général de la propriété des personnes publiques (ci-après CGPPP) qui, accueillant l'héritage de Colbert imprégné de logique régaliennne, synthétise, en la modernisant, la réglementation du DPM.

Force est de constater que la protection de la plage, en tant que dépendance du DPM, est multiforme en tant que le moindre « recon » de la question fait l'objet de dispositions protectrices rigoureusement appliquées par le juge. On ne s'en étonnera guère dans la mesure où, de manière générale, la spécificité du régime de la domanialité publique a pour raison d'être sa protection dont le Conseil d'État a rappelé qu'elle était un « impératif d'ordre constitutionnel »⁶. De fait, « les règles de protection sont restées les manifestations les plus éclatantes du particularisme de la domanialité publique »⁷ et « l'espace plage » – entité sensible s'il en est – est l'illustration topique de cette préoccupation. C'est un fait, donc, la plage est protégée par les règles de la domanialité publique (I). Mais, au vu de contentieux récents et des solutions adoptées à ces occasions, on peut légitimement – et sans malice – poser la question de savoir si elle n'est pas surprotégée (II).

I. LA PLAGE EST PROTÉGÉE PAR LES RÈGLES DE LA DOMANIALITÉ PUBLIQUE

La plage est avant tout protégée par les deux principes cardinaux qui dominent le régime de la domanialité publique : les principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité du domaine public dont l'objet est de protéger l'affectation de « l'espace plage » (A).

⁴ *Institutes* de Justinien (Livre II, titre I, *De rerum divisio*).

⁵ « Sera réputé bord et rivage de la mer tout ce qu'elle couvre et découvre pendant les nouvelles et pleines lunes, et jusqu' où le grand flot de mars se peut étendre sur les grèves ».

⁶ CE 21 mars 2003, *SIPPREC*, *DA* 2003, n° 127.

⁷ J. Morand-Deville, *Droit administratif des biens*, coll. cours, Montchrestien, 7^e éd., 2012, p. 136.



Elle l'est aussi lorsque le risque de pathologie ou la pathologie elle-même « entrent en scène ». De ce point de vue, il convient de parer les risques de dégradations et d'empiétements matériels de la part des tiers, usagers, voisins ou occupants – parfois sans titre – par la mise en œuvre d'une police et l'institution de contraventions de grande voirie. En bref, il s'agit ici de protéger la plage contre toute atteinte qui pourrait compromettre son affectation (B).

A) LA PROTECTION DE L'AFFECTATION DE LA PLAGE : LES PRINCIPES CARDINAUX D'INALIÉNABILITÉ ET D'IMPRESCRIPTIBILITÉ

L'inaliénabilité et l'imprescriptibilité constituent deux principes dont les origines historiques sont fort anciennes, mais dont la force est assurément toujours vivace. Consacrés actuellement par l'article L. 3111-1 du CGPPP qui les distingue⁸, ces deux principes sont à ce point étroitement liés qu'ils ne peuvent être compris l'un indépendamment de l'autre. Il est connu que le fondement du principe d'inaliénabilité tient à l'affectation du domaine à l'utilité publique : la règle est simple et peut être résumée en précisant que tant que l'affectation demeure, et qu'une décision expresse de déclassement d'une dépendance du domaine public n'a pas été prise, aucune cession du domaine ne peut être autorisée⁹.

Par ailleurs, l'on sait qu'est assurée également, et de manière corollaire, une protection contre l'usucapion ou la prescription acquisitive du droit privé par la consécration du principe d'imprescriptibilité dont on considère qu'il est la conséquence du principe d'inaliénabilité certains ayant même estimé qu'il était plus important¹⁰. Ce principe d'imprescriptibilité répond évidemment au souci de protéger les biens du domaine public contre l'usure du temps. Ainsi, dans son arrêt *Cazeaux* du 13 octobre 1967, à propos de parcelles proches du rivage de la mer dans le bassin d'Arcachon, le Conseil d'État a considéré que « *alors même que les autorités publiques ont autorisé sur ces parcelles divers travaux, renoncé à plusieurs reprises à revendiquer la domanialité publique desdites parcelles (...), les auteurs de la société du domaine des prés-salés n'ont pu, de même que*

⁸ Article L. 3111-1 CGPPP « Les biens des personnes publiques mentionnées à l'article L. 1 du CGPPP, qui relèvent du domaine public, sont inaliénables et imprescriptibles ».

⁹ Le Conseil constitutionnel l'a clairement précisé, reconnaissant ainsi le caractère relatif du principe, en énonçant que l'inaliénabilité se limitait à ce que des biens du domaine public soient aliénés sans qu'ils aient été au préalable déclassés (C.C., déc. n° 86-217 DC du 18 septembre 1986, *Liberté de communication*, cons. n° 88, *Rec.* p. 141). Il n'a toutefois pas reconnu au principe d'inaliénabilité une valeur constitutionnelle (CC, déc. n° 94-346 du 21 juillet 1994, *Droits réels sur le domaine public*, *Rec.* p. 96).

¹⁰ M. Waline, *Les mutations domaniales, étude des rapports des administrations publiques à l'occasion de leurs domaines publics respectifs*, Paris, Dalloz, 1925, p. 42.

ladite société, acquérir aucun droit de propriété sur ces parcelles qui, faisant partie du domaine public, étaient inaliénables et imprescriptibles »¹¹.

Le principe d'inaliénabilité emporte toute une série de conséquences¹² dont la finalité commune est d'assurer sans faille la garantie de l'affectation du domaine public et des exigences qui en découlent. S'agissant du DPM, une telle préoccupation vise naturellement à la préservation du littoral et en particulier des plages, lieu ouvert à l'usage de tous et qui, partant, doit être protégé, par des moyens adéquats, contre tout acte ou comportement susceptible de porter atteinte à son affectation.

B) LA PROTECTION DE LA PLAGE CONTRE LES ATTEINTES À SON AFFECTATION

La protection de la plage, en tant que dépendance du DPM, passe naturellement par l'exercice de pouvoirs de police visant des objectifs bien précis et clairement déterminés. La distinction entre police administrative générale et police de la conservation du domaine public est assez connue pour qu'on ne fasse que la signaler. Si les moyens mis en œuvre dans le cadre de ces deux polices sont les mêmes, les buts, en revanche, diffèrent (ainsi, d'ailleurs, que diffèrent leur champ d'application, leur régime de compétences, leurs sanctions) : dans le premier cas, il s'agit de faire respecter l'ordre public dans ses différentes composantes, alors que, dans le second, c'est la protection de l'intégrité matérielle de la dépendance, de son affectation et de son utilisation qui est en cause. La particularité de la police de la conservation réside, on le sait, dans l'existence d'une répression pénale que détient le juge administratif en cas d'atteinte à cette intégrité et/ou à cette affectation qu'on qualifie, de manière générique, de contravention de voirie. En ce qui concerne « l'espace plage », c'est le régime des contraventions de grande voirie qui s'applique, celles-ci étant définies par L. 2132-2 CGPPP.

Sans entrer dans le détail de choses bien connues, l'on dira qu'un des particularismes de ce régime réside dans le fait que les autorités chargées de la conservation ont une obligation de poursuivre les auteurs d'infractions¹³. Le principe de l'opportunité des poursuites, propre au droit pénal, ne s'applique donc pas en la matière. En revanche, le caractère d'infraction pénale des contraventions de voirie – donc des contraventions de grande voirie – obéit strictement au principe de légalité des délits et des peines; dès lors, en application de l'adage *nullum crimen, nulla poena sine lege*, les contraventions de voirie supposent que les faits

11 CE, 13 octobre 1967, *Cazeaux*, *Rec.* p. 368. Voir aussi TC 24 février 1992, *Couach*, *Rec.* p. 479. Les propriétés de la Couronne bénéficiaient de l'adage *Nullum tempus curit contra regem*, et leur inaliénabilité consacre cette volonté de continuité institutionnelle.

12 Sur les conséquences de l'inaliénabilité, voir, notamment, Y. Gaudemet, *Droit administratif des biens*, T. 2, 14^e éd., 2011, p. 191 et s.

13 CE, 23 février 1979, *Ministre de l'équipement c/ Association « des amis des chemins de ronde »*, *Rec.* p. 75.



constitutifs qui la caractérisent aient été préalablement établis par un texte spécial. On comprendra que la protection pénale de la plage, en tant que dépendance du DPM, soit sous haute surveillance eu égard aux préoccupations plus haut rappelées. À cet égard, l'héritage des exigences régaliennes « refait surface » - certes avec moins de poésie¹⁴ - dans l'article L. 2132-3 du CGPP selon lequel « nul ne peut bâtir sur le domaine public maritime [donc sur les plages] ou y réaliser quelque aménagement ou quelque ouvrage que ce soit sous peine de leur démolition, de confiscation des matériaux et d'amende. Nul ne peut en outre, sur ce domaine, procéder à des dépôts ou à des extractions, ni se livrer à des dégradations ». L'interdiction de construire – pour faire court – s'accompagne naturellement de celles de maintenir des constructions illégalement réalisées et de procéder à des dépôts ou extractions, toute autre dégradation ou atteinte étant par ailleurs sanctionnée; partant, la violation de ces interdictions et prescriptions est constitutive d'une contravention de grande voirie. Les affaires sont nombreuses qui témoignent de l'application stricte, par le juge administratif, de la règle prohibant l'érection de toute construction sur le rivage. En son temps, le sieur *Kreitman*¹⁵ en avait fait les frais... Plus récemment, le Conseil d'État juge que « la circonstance que M. A justifierait d'un titre de propriété sur la parcelle en cause et que des autorisations lui ont été accordées pour y édifier des constructions, au titre de la législation de l'urbanisme, distincte de celle relative au domaine public maritime, est sans influence sur la matérialité de la contravention de grande voirie et n'est, en tout état de cause, pas de nature à l'exonérer des poursuites diligentées à son encontre par le préfet de la Corse du Sud »¹⁶. Sans encore évoquer la question de la conformité de ce mécanisme protecteur (du domaine public) aux droits et libertés constitutionnels (cf. *infra*), on observera néanmoins qu'un tel mécanisme ne s'embarrasse que très peu des logiques individualistes.

On doit aussi relever les cas – assez fréquents – dans lesquels les plages font l'objet d'occupations non autorisées, d'autorisations irrégulières ou d'autorisations retirées ou venues à leur terme. Il est, à tout le moins, normal et légitime que l'Administration ait les moyens de faire cesser l'atteinte ainsi portée au domaine public par des occupants dits « sans titre »¹⁷. L'Administration, dans ce cas, on le sait, ne pourrait se faire justice elle-même et recourir à l'exécution d'office que dans la mesure où certaines conditions très

¹⁴ Selon le constat opéré par B. Delaunay dans sa note sur la décision du Conseil d'État du 6 octobre 2010, *Muntoni*, in *RJEP*, février 2011, p. 51.

¹⁵ CE 12 octobre 1973, *Kreitman*, *Rec.* p. 563. Constituent également des contraventions de grande voirie : l'exécution de travaux qui excèdent ceux prévus par l'acte d'autorisation; le refus de retirer les ouvrages et installations alors que l'occupant du domaine a vu son autorisation expirer; l'extraction de sables et galets en l'absence d'autorisation; le dépôt, sur la plage, sans autorisation, d'objets divers tels des pédalos, des matelas, des chaises pliantes, des parasols. Pour un exemple récent, CAA Marseille 21 décembre 2012, *Toussaint*, n° 11MA00523, Inédit au *recueil Lebon*.

¹⁶ CE, 4 février 2008, *Monsieur Pascal P.*, req.n° 292956.

¹⁷ Selon l'article L. 2122-1 du CGPPP, « Nul ne peut, sans disposer d'un titre l'y habilitant, occuper une dépendance du domaine public d'une personne publique mentionnée à l'article L. 1 ou l'utiliser dans des limites dépassant le droit d'usage qui appartient à tous ».

strictes seraient réunies. En l'absence de ces conditions, l'exécution d'office serait jugée illégale, illégalité que le juge relèverait d'office et qui serait de nature à engager la responsabilité de l'Administration. On sait que ces conditions ont été dégagées par le Tribunal des conflits dans la décision du 2 décembre 1902, *Soc. Immobilière de Saint-Just*¹⁸.

L'Administration, outre cette hypothèse marginale, n'est pas démunie de toute possibilité. Elle dispose, tout d'abord, de la procédure des contraventions de grande voirie et, à ce titre, a l'obligation, on le rappelle, de saisir le juge de ces contraventions pour faire cesser l'occupation sans titre. Elle peut aussi recourir à une action spécifique – l'action civile en expulsion – qui l'autorise, après mise en demeure restée infructueuse, à présenter en justice une demande d'expulsion¹⁹. L'expulsion du domaine public peut enfin être ordonnée en référé sur la base de l'article L. 521-3 du code de justice administrative si les conditions d'urgence et d'utilité sont réunies, conditions que le juge reconnaîtra d'autant plus facilement que les occupants n'ont, par hypothèse, aucun droit à l'occupation et au renouvellement de leur titre – l'autre condition requise étant l'absence de contestation sérieuse de la part du futur expulsé²⁰.

L'on peut sans doute noter qu'avec l'arsenal de moyens dont dispose l'Administration, celle-ci est, pour le moins, en mesure d'assurer le respect de l'intégrité du domaine et de son affectation. Certes, cependant, il ne faut point négliger le « facteur temps » qui, souvent, ralentit les procédures : le juge, en effet, doit fréquemment se colleter avec les arguments invoqués par les occupants présumés sans titre, arguments selon lesquels ils seraient, de fait, installés en dehors des limites du domaine (d'où des difficultés de délimitation parfois complexes²¹). Plusieurs années sont ainsi « gagnées » par des occupants parfois indéliçats, pendant lesquelles est assuré le

18 TC, 2 décembre 1902, *Société immobilière de Saint-Just*, *Rec.* p. 713. Voir aussi TC 24 février 1992, *Couach*, précité, *Rec.* p. 479 (s'agissant de terrains situés sur des « prés salés » de la commune de La Teste-de-Buch, en bordure du bassin d'Arcachon).

19 Après quelques difficultés, dans ce cadre, s'agissant de la détermination de la compétence, il est aujourd'hui clairement établi que le juge administratif est compétent (TC 24 septembre 2001, *Sté BE diffusion c/ RATP et Sté Promo-Métro*, *BJCP* 2002, n° 20, p. 65), le juge des conflits réservant néanmoins les cas de compétence propre du juge judiciaire, gardien de la propriété privée.

20 CE 16 mai 2003, *ICOMATEX*, *Rec.* p. 228.

21 On sait que ce n'est pas la facilité qui marque l'exercice de délimitation du DPM dans la mesure où il dépend à la fois de la prise en considération de caractéristiques géographiques changeantes et de définitions juridiques complexes. Voir, à cet égard, CE 13 juillet 2011, *SNC Dufour*, req. n° 347529, arrêté par lequel le Conseil d'État juge que les moyens tirés de ce que les articles L. 2111-4 et L. 2111-5 du CGPPP relatifs aux procédures d'incorporation et de délimitation dans le DPM portent atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution doivent être écartés. Par conséquent, le Conseil d'État décide qu'il n'y a pas lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la QPC soulevée par la SNC Dufour et compagnie, cette question étant dénuée de sérieux. Le Conseil constitutionnel, finalement saisi par le Conseil d'État dans le cadre d'un autre litige, déclarera les dispositions de l'article L. 2111-4 du CGPPP conformes à la Constitution dans la décision n° 2013-316 QPC du 24 mars 2013, *SCI Pascal et autre* (*JO* du 29 mai 2013, p. 8853) tout en assortissant cette déclaration de conformité d'une réserve d'interprétation (cons. n° 8).



maintien présumé irrégulier sur les lieux. Sans compter, ensuite, le cas échéant, la résistance à l'exécution de la décision qui leur est défavorable.

Quoi qu'il en soit, on le voit, la plage, en tant que dépendance du DPM – et peut-être plus que toute autre dépendance – est protégée par un régime de la domanialité publique qui exprime clairement le primat des exigences du « bien commun ». Au point que, sans contester naturellement ce légitime primat, l'on peut néanmoins s'interroger sur la pertinence de l'équilibre instauré entre les exigences évoquées et la protection, assurément non moins légitime, des droits et libertés individuels. On comprendra, dès lors, que, sans malice aucune, l'on puisse poser la question de savoir si la plage n'est pas surprotégée par les règles de la domanialité publique.

II. LA PLAGE EST-ELLE SURPROTÉGÉE PAR LES RÈGLES DE LA DOMANIALITÉ PUBLIQUE ?

La question peut certes paraître saugrenue. Après tout, on sait bien que « la législation de la grande voirie se préoccupe moins des personnes que des choses »²². Mais la poser revient à s'interroger, au moins dans certaines hypothèses, sur la ligne de faite qui sépare la protection de la dépendance « plage » et celle des droits et libertés individuels. Des contentieux récents illustrent, en effet, le rapport de proportionnalité à établir entre l'intérêt général que traduit le régime de la domanialité publique et la sauvegarde des intérêts particuliers²³. On comprend dès lors que les droits des propriétaires riverains et autres occupants – « les personnes » – puissent être potentiellement atteints par les règles spéciales qui s'appliquent sur les dépendances en cause – « les choses ». C'est précisément là où le bât peut blesser et que la collision entre exigences régaliennes et droits et libertés individuels doit être arbitrée. Le caractère exorbitant du régime de la domanialité publique a, de fait, suscité l'émotion des justiciables qui n'ont pas hésité – et on les comprend – à contester la

²² C'est ce qu'écrivait, il y a plus d'un siècle, E. Laferrière in *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 2^e éd., T. II, 1896, p. 630.

²³ Les litiges peuvent naître dans deux hypothèses principales : a) celle, d'abord, qui tient à la nature de l'incorporation des dépendances dans le DPM : obéissant à une définition législative (aujourd'hui précisée à l'article L. 2111-4 du CGPPP), la délimitation du DPM naturel dépend, on le sait, de phénomènes physiques indépendants de la volonté humaine. En sorte que l'incorporation des dépendances dans ce domaine est acquise dès lors que les conditions physiques prévues par le législateur, par définition changeantes, sont réunies. En sorte aussi qu'un tel mécanisme peut conduire, le cas échéant, à une réduction de la superficie des propriétés privées au profit du domaine public. C'est l'article L. 2111-4 al. 2 du 1^o du CGPPP, codifiant la jurisprudence *Kreitman* précitée, qui définit le rivage de la mer comme étant constitué « par tout ce qu'elle couvre et découvre jusqu'où les plus hautes mers peuvent s'étendre en l'absence de perturbations météorologiques exceptionnelles ». Sur ces questions, voir F. Beignon, « La délimitation du domaine public maritime naturel au droit des propriétés privées : enjeux, difficultés et perspectives », *Annuaire de droit maritime et océanique*, 1999 ; b) celle, ensuite, qui voit des occupants réguliers du DPM basculer dans l'illégalité faute de renouvellement, par les autorités compétentes, de l'autorisation requise.

compression de leurs droits. C'est ainsi que s'est posée la question du « juste équilibre » sur le plan de la conventionnalité des principes protecteurs de la domanialité publique (A). Dans la même veine, la constitutionnalité de la protection pénale du DPM a été mise en doute (B).

A) LA CONVENTIONNALITÉ DU PRINCIPE D'INALIÉNABILITÉ : LE JUSTE ÉQUILIBRE ?

Deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme du 29 mars 2010, adoptés en grande chambre²⁴, ont fait couler beaucoup d'encre dans le Landerneau des juristes au point de décevoir certains espoirs et de susciter quelques interrogations au sein de la doctrine²⁵. Les faits des espèces étaient plus ou moins similaires : deux maisons à usage d'habitation avaient été irrégulièrement construites sur des terre-pleins édifiés sur le DPM en bord de mer dans la commune d'Arradon²⁶. Dans les deux cas, l'Administration, sans doute trop tolérante ou négligente, avait accordé des autorisations d'occupation contre versement d'une redevance. Jusqu'à ce que le Préfet du Morbihan, en 1993, refuse le renouvellement de l'autorisation sollicitée par les époux Depalle et Madame Triboulet²⁷. S'en est suivi un long contentieux au terme duquel le Conseil d'État, faisant une « application classique des principes de la domanialité publique »²⁸, jugeait que les requérants ne pouvaient se prévaloir d'aucun droit, ni sur les parcelles, ni sur les constructions, et devaient donc quitter les lieux et les remettre dans leur état antérieur à l'édification des maisons. En bref,

²⁴ CEDH, 29 mars 2010, *Depalle c. France*, req. n° 34044/02 et *Brosset-Triboulet et autres c. France*, req. n° 34078/02.

²⁵ Voir notamment R. Hostiou, « Note sous Cour européenne des droits de l'Homme, gr. Ch., 29 mars 2010, *Depalle c/France*, req. n° 34044/02 », *RFDA*, 2010, p. 543 et s.; J.-P. Marguénaud, « Chronique des arrêts de la CEDH (2009-2010) », *RJE* 2010, p. 664 et s.

²⁶ L'une de ces maisons avait été achetée par les requérants en 1960 (affaire *Depalle*), l'autre avait été acquise par donation en 1945 (affaire *Brosset-Triboulet*).

²⁷ Le préfet du Morbihan se fondait sur l'article 25 de la loi du 3 janvier 1986 relative à l'aménagement, la protection et la mise en valeur du littoral (loi littoral) « excluant toute utilisation privative, notamment pour des maisons d'habitation ». Sans doute dans un esprit de compromis eu égard à l'ancienneté de l'occupation, le préfet proposait toutefois aux requérants un projet de convention prévoyant la délivrance d'une autorisation exceptionnelle et personnelle d'occuper les maisons jusqu'à leur mort, sans possibilité de cession, avec interdiction de faire des travaux autres que d'entretien. Les intéressés opposèrent un refus à cette proposition.

²⁸ Comme l'observe S. Niquègue, « une application classique des principes de la domanialité publique imposait certes la solution retenue par la Haute juridiction administrative, mais, pour autant, l'ancienneté de l'occupation et la permissivité de l'administration pendant plus d'un siècle, avaient permis aux requérants de nourrir des espoirs et expliquaient leur réticence à procéder à la démolition des bâtisses, ordonnée au titre de l'action domaniale », in *L'infraction pénale en droit public*, Paris, L'Harmattan, 2010, p. 79-80.



les maisons devaient être démolies sans indemnisation²⁹. On comprend sans doute que les requérants en aient été émus et que, sans doute confiants en les vents strasbourgeois, ils se soient tournés vers le juge européen.

Las! La Cour européenne des droits de l'Homme, par deux arrêts « jumeaux », rejette, à une large majorité³⁰, les allégations de violation par les autorités françaises du droit au respect des biens consacré par l'article 1^{er} du Protocole n° 1. Ce dernier article est certes jugé applicable car, malgré « *l'imprescriptibilité et l'inaliénabilité du domaine public* » (§ 67)³¹ exclusives de toute appropriation privée, « *le temps écoulé a fait naître l'existence d'un intérêt patrimonial du requérant à jouir de la maison, lequel était suffisamment reconnu et important pour constituer un "bien" au sens de la Convention* »^{32 33} (§ 71). En sorte que, selon la Cour, il n'y a, en l'espèce, aucune « *privation de propriété au sens de la seconde phrase du premier alinéa de l'article 1 du Protocole n° 1* » (§ 82) ; en revanche, le refus de renouvellement des autorisations d'occupation et l'injonction de détruire les maisons s'analysent « *en une réglementation de l'usage des biens dans un but d'intérêt général* » (§ 83)³⁴. Selon le juge européen, « *la protection de l'environnement, dont la société se soucie sans cesse davantage (...), est devenue une valeur dont la défense suscite dans l'opinion publique, et par conséquent auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu* », spécifiquement « *la préservation du littoral et en particulier des plages, "lieu ouvert à tous" (...) qui appelle une politique d'aménagement du territoire appropriée* » (§ 84). La Cour rappelle classiquement qu'« *une mesure d'ingérence doit ménager un "juste équilibre" entre les impératifs de l'intérêt général et ceux de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu* » (§ 86) mais reconnaît que « *les politiques d'aménagement du territoire et de protection de l'environnement (...) laissent à l'État une marge d'appréciation plus grande que lorsque sont en jeu des droits exclusivement civils* » (§ 87). Or, si l'illégalité originelle de la construction

²⁹ CE, 6 mars 2002, *Mmes Triboulet et Brosset-Prospisil*, Rec. p. 76 ; CE, 6 mars 2002, *M. Louis Depalle*, req. n° 217647.

³⁰ 13 voix contre quatre.

³¹ Les références citées sont celles de l'arrêt *Brosset-Triboulet et autres*.

³² On sait que la Cour de Strasbourg a une conception traditionnellement extensive de la notion de « biens ».

³³ On notera cependant que, dans son opinion concordante sous l'arrêt *Brosset-Triboulet*, le juge Casadevall se prononçait pour la non-applicabilité de l'article 1^{er} du Protocole n° 1. Selon lui, le principe d'imprescriptibilité faisait que « l'écoulement d'un laps de temps, aussi long fût-il, ne pouvait avoir aucune conséquence juridique ».

³⁴ Ce qui n'est pas sans étonner dans la mesure où, finalement, l'obligation de démolir mise à la charge des propriétaires et à leurs propres frais pourrait, à tout le moins, s'analyser en une privation de propriété. D'autant, on le rappelle, que les deux maisons, en l'occurrence, avaient été acquises en toute légalité.

ne peut être reprochée aux propriétaires actuels (§ 88)³⁵, ceux-ci « *savaient depuis toujours que les autorisations d'occupation étaient précaires et révocables* » (§ 89). La Cour estime enfin que « *l'absence d'indemnisation ne saurait passer (...) pour une mesure disproportionnée* » dans la mesure où les requérants qui, au demeurant, avaient « *refusé la solution de compromis et l'offre du préfet (...)* » (§ 93), « *ne pouvaient ignorer le principe de non-indemnisation, qui était clairement précisé dans toutes les autorisations d'occupation temporaire* » (§ 94)³⁶.

Sans que l'on s'arrête sur certaines formules pour le moins curieuses qu'emploie le juge européen³⁷, l'on observera que, contrairement à ce qu'elle avait décidé dans une précédente espèce³⁸, la Cour de Strasbourg, certes mal à l'aise³⁹, ne trouve donc rien à redire sur l'absence d'indemnisation des requérants. L'ingérence, assimilée à une « *réglementation de l'usage d'un bien* », est non seulement justifiée dans sa finalité, mais elle ménage, elle le dit bien, le « *juste équilibre* » entre les impératifs de l'intérêt général et ceux de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu » (§ 86). En sorte que les requérants ne supportent pas « *une charge spéciale et exorbitante en raison de la démolition de leur maison sans indemnisation* » (sic) (§ 95). Dont acte! Selon la Cour, les mesures adoptées par les autorités nationales sont proportionnées au but légitime poursuivi. Le DPM sort donc victorieux de l'arbitrage opéré par le juge de Strasbourg : protégé il doit être, protégé il est! Et tant pis pour celles et ceux qui, conscients, comme en l'espèce, de la précarité de leur situation⁴⁰, ont l'outrecuidance de s'élever contre l'application stricte des principes de la domanialité publique. Le « *fléau de la balance* » penche résolument du côté des intérêts publics.

35 La Cour distingue la situation des requérants de celle d'un individu qui, en toute connaissance de cause, construirait un bâtiment sans permis.

36 Elle précise bien que « *lorsqu'une mesure de réglementation de l'usage des biens est en cause, l'absence d'indemnisation est l'un des facteurs à prendre en compte pour établir si un juste équilibre a été respecté mais elle ne saurait, à elle seule, être constitutive d'une violation de l'article 1 du Protocole n° 1* ».

37 Notamment celle, pour la Cour, qui consiste à relever « *l'absence de mise en œuvre de la démolition à ce jour* » pour ne point retenir la privation de propriété.

38 CEDH, 11 octobre 2005, *N. et A. c/ Turquie*, n° 37451/97, s'agissant de la destruction d'un complexe hôtelier qui était situé sur une plage. Dans cet arrêt, la Cour juge qu'« *il y a eu une atteinte au droit des requérants au respect de leurs biens, qui s'analyse en une "privation" de propriété au sens de la seconde phrase du premier alinéa de l'article 1 du Protocole n° 1* » (§ 38) et insiste sur la « *bonne foi* » des occupants qui se croyaient propriétaires de leurs biens (§ 39).

39 R. Hostiou évoque une affirmation « *malhabile et contournée* », *op. cit.* p. 547.

40 On notera, à ce propos, que, précédemment, la Cour européenne des droits de l'Homme avait pu juger qu'à elle seule, la connaissance de la précarité de sa situation ne suffisait pas à justifier, en cas de non-renouvellement, l'absence d'indemnisation de l'occupant dans la mesure où celui-ci avait des « *attentes légitimes* » qui ont été trompées par l'autorité publique, CEDH, 24 juin 2003, *Stretch c. Royaume-Uni*, n° 44277/98.



Nul doute que l'ingérence opérée dans les droits des intéressés poursuive, en l'espèce, un but d'intérêt général. Du point de vue de leur finalité, les mesures adoptées par les autorités publiques ne peuvent être remises en cause. En revanche, la perplexité ne peut pas ne pas sourdre à l'idée que la Cour considère, en l'espèce, que l'équilibre atteint est « juste »⁴¹. Si, en effet, la protection du DPM doit être garantie efficacement, c'est en pensant aussi – et la Cour le rappelle régulièrement – que la Convention dont elle est la gardienne vise à protéger des droits « concrets et effectifs ». Or, outre les données propres à l'affaire⁴², on ne pourra que s'étonner de l'absence de toute indemnisation des intéressés et de la « protection juridique particulièrement forte et quasiment ayatollesque dont bénéficie (...) le domaine public maritime »⁴³.

Le sentiment n'est pas totalement différent lorsqu'on évoque l'appréhension, par le juge national, de la constitutionnalité de la protection pénale du domaine public maritime.

B) LA CONSTITUTIONNALITÉ DE LA PROTECTION PÉNALE DU DOMAINE PUBLIC MARITIME

Il est tout juste utile de rappeler que le mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité, mis en œuvre le 1^{er} mars 2010, peut avoir pour effet – et c'est l'un de ses mérites – de remettre en question les édifices législatifs *a priori* les mieux éprouvés. À l'occasion d'une instance juridictionnelle, les justiciables ont aujourd'hui les moyens de soutenir qu'une disposition législative déjà appliquée – parfois depuis longtemps – « porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit »⁴⁴. On ne sera guère surpris, sans doute, que, dans le cadre de ce dispositif, la constitutionnalité de certaines dispositions législatives du CGPPP ait été mise en doute. Les exigences régaliennes liées à la protection du DPM ne pouvaient pas ne pas susciter l'émoi de requérants prompts à invoquer les normes constitutionnelles face aux atteintes supposées excessives portées à leurs droits et libertés.

Outre les problèmes aigus de délimitation du DPM sur lesquels le Conseil constitutionnel s'est prononcé récemment⁴⁵, c'est la question de la conformité de sa protection

⁴¹ Sur les réserves générales exprimées quant à l'application, par la Cour européenne, du principe de proportionnalité, voir J.-P. Marguénaud, note sous CEDH, 21 février 1986, *James et al. c. Royaume Uni*, in *Les grands arrêts de la CEDH*, Thémis Droit, PUF, 5^e éd., 2009, p. 710.

⁴² Dans leur opinion en partie dissidente commune sous l'arrêt *Brosset-Triboulet*, les juges Bratza, Vajić David Thór Björgvinsson et Kalaydjieva observaient que certaines particularités de l'espèce (au nombre de quatre) démontraient que les mesures prises par les autorités nationales n'avaient pas ménagé un juste équilibre.

⁴³ R. Hostiou, *op. cit.* p. 546.

⁴⁴ Article 61-1 de la Constitution créé par la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V^e République.

⁴⁵ Cf. *supra*.

pénale aux exigences constitutionnelles qui a été posée à l'occasion d'affaires portées devant le juge administratif. À quatre reprises, en effet, la constitutionnalité de l'article L. 2132-3 du CGPPP portant interdiction de construire sur le DPM⁴⁶ – avec les conséquences que l'on sait en cas de violation de cette interdiction – a été mise en cause. À quatre reprises, le filtre du Conseil d'État « s'est transformé en bouchon » – pour reprendre une expression qui a fait florès⁴⁷ – puisque la Haute juridiction a décidé qu'il n'y avait pas lieu de transmettre la question au Conseil constitutionnel⁴⁸.

Les quatre affaires renvoyaient à des situations plus ou moins semblables. Dans l'affaire *Muntoni*, le tribunal administratif de Marseille, par jugement du 4 novembre 2009, avait ordonné au requérant de démolir le café-restaurant illégalement implanté sur le DPM et de remettre les lieux en l'état dans un délai de 90 jours à compter de la notification de son jugement sous astreinte de 150 euros par jour de retard (l'administration pouvant, passé ce délai, procéder d'office à l'exécution de cette mesure). Dans l'affaire *Tomaselli*, le juge des référés du tribunal administratif de Toulon, statuant sur le fondement de l'article L. 522-3 du code de justice administrative, rejetait, par ordonnance du 16 décembre 2011, la demande du requérant présentée sur le fondement de l'article L. 521-2 du même code (référé-liberté) tendant à ce qu'il enjoigne au préfet du Var de faire cesser les opérations de destruction des installations de l'établissement « la Voile rouge » situé sur la plage de Pampelonne, de lui restituer le mobilier qu'il avait fait retirer et placer dans un garde-meuble. Dans l'affaire *Bisogno*, le tribunal administratif de Toulon, par jugement du 18 février 2011, condamnait le requérant à payer une amende de 3000 euros pour occupation irrégulière du DPM et à libérer et remettre en état les lieux dans un délai de 30 jours à compter de la notification du jugement et à peine de 50 euros d'astreinte par jour de retard. Dans l'affaire *SCI Pascal*, le tribunal administratif de Montpellier, par jugement du 24 septembre 2010, condamnait solidairement la SCI Pascal et Monsieur Pascal à payer une amende de 1500 euros, à retirer les enrochements et autres dépôts de terre mélangés à des produits de démolition et à remettre en état les dépendances du DPM dans un délai de trois mois à compter de la notification du jugement, sous astreinte de 100 euros par jour de retard. Dans les premiers, troisième et quatrième cas, la Cour administrative d'appel de Marseille, saisie en appel, avait décidé de transmettre la question évoquée s'agissant de l'article contesté⁴⁹, alors que, dans le second, le requérant, saisissant le Conseil d'État d'un pourvoi en cassation contre

⁴⁶ On rappelle que l'article L. 2132-3 du CGPPP prévoit que « Nul ne peut bâtir sur le DPM ou y réaliser quelque aménagement ou quelque ouvrage que ce soit sous peine de leur démolition, de confiscation des matériaux et d'amende. Nul ne peut, en outre, sur ce domaine, procéder à des dépôts et extractions, ni se livrer à des dégradations ».

⁴⁷ Attribuée au président du Conseil constitutionnel, Jean-Louis Debré.

⁴⁸ CE, 13 mars 2013, *SCI Pascal*, n° 365115 ; CE, 30 mai 2012, *Bisogno*, n° 357694 ; CE, 7 mars 2012, *Tomaselli*, n° 355009 ; CE, 6 octobre 2010, *Muntoni*, n° 341537.

⁴⁹ Respectivement, ordonnance du 12 juillet 2010, ordonnance du 13 mars 2012 et ordonnance du 11 janvier 2013.



l'ordonnance du tribunal administratif de Toulon, transmettait un mémoire « QPC » par lequel il contestait la constitutionnalité de ce même article.

Dans ces espèces, un certain nombre de paramètres de constitutionnalité étaient invoqués auxquels, de l'avis des requérants, les dispositions incriminées portaient atteinte : la liberté d'entreprendre et la liberté du commerce et de l'industrie garanties par l'article 4 de la Déclaration de 1789 (affaire *Muntoni*) ; le droit de propriété garanti par les articles 2 et 17 de la même Déclaration⁵⁰, la garantie des droits proclamée par l'article 16 de cette même Déclaration, le droit à un recours effectif et le principe du contradictoire garantis par ce même article 16 ainsi que par l'article 34 de la Constitution⁵¹ ; le principe de personnalité des peines protégé par les articles 8 et 9 de la Déclaration de 1789 ainsi que par l'article 34 de la Constitution⁵² (affaire *Tomaselli*) ; le principe de légalité des peines, la règle d'interprétation stricte de la loi pénale et le principe de personnalité des peines en vertu duquel nul n'est punissable que de son propre fait, qui découlent de l'article 8 de la Déclaration de 1789⁵³ ; le droit de propriété ; le principe d'égalité⁵⁴ (affaire *Bisogno*). Les articles 8 et 9 de la Déclaration de 1789 étaient également invoqués dans l'affaire *SCI Pascal*.

On ne peut, dans le cadre de cette contribution, passer au crible les arguments retenus par le Conseil d'État pour refuser de transmettre la question au Conseil constitutionnel. Dans les quatre cas, la Haute juridiction administrative estime que

50 Dès lors, selon le requérant, que les atteintes au droit de propriété que les dispositions incriminées autorisent, sous la forme d'expulsion ou de destruction de constructions régulièrement autorisées et sur lesquelles l'occupant possède des droits réels, voire de confiscation des biens, ne répondent pas à la double condition d'être justifiées par une nécessité publique et d'être assorties d'une juste et préalable indemnité. Sur ce point, le Conseil d'État décide qu'il ne peut être fait droit à cette demande dès lors que la QPC ainsi posée invoque les mêmes questions, par les mêmes moyens, que celles soumises au juge des référés du tribunal administratif de Toulon. Le requérant avançait aussi, au titre de moyens de constitutionnalité différents de ceux précédemment présentés, qu'en ne prévoyant aucune possibilité de revendiquer les biens qui avaient été confisqués, le législateur avait méconnu le droit de propriété garanti par les articles 2 et 17 de la Déclaration de 1789.

51 Dans la mesure où, selon le requérant, le législateur n'avait prévu aucune mesure d'information ou de notification au propriétaire des biens de la date de leur démolition ou de leur confiscation.

52 En permettant qu'une personne étrangère à l'infraction supporte, en voyant ses biens détruits ou confisqués, les conséquences des mesures prononcées à l'encontre d'une autre personne.

53 Dans la mesure où, selon le requérant, il est permis, dans l'interprétation donnée par la jurisprudence du Conseil d'État aux dispositions en cause, de poursuivre aussi bien la personne qui a irrégulièrement édifié un ouvrage sur le DPM naturel que celle qui, l'ayant acquis auprès de tiers ou reçu par transmission, n'en est que l'occupante ou la gardienne.

54 Le requérant faisait valoir que les dispositions contestées, en permettant de poursuivre aussi bien celui qui a édifié l'ouvrage irrégulier que celui qui, après en avoir acquis la propriété sans l'avoir construit, l'a maintenu, traiteraient de la même manière des personnes placées dans des situations différentes.

la question de constitutionnalité n'est pas nouvelle et ne présente pas un caractère sérieux. La protection pénale du DPM sort indemne de l'examen constitutionnel et les droits et libertés invoqués doivent céder face aux exigences constitutionnelles qu'implique cette protection. Le verdict est d'autant plus « froid » que, dans le cadre d'une QPC, les particularités des cas d'espèce (si sensibles soient-elles) n'ont pas à être prises en compte par le juge – y compris le juge du second filtre – dans la mesure où le contrôle opéré est un pur contrôle de norme à norme⁵⁵.

On pourra suivre sans scrupule le Conseil d'État dans les réponses qu'il apporte à certains griefs d'inconstitutionnalité soulevés⁵⁶. On pourra comprendre aussi qu'il fasse prévaloir les fins d'intérêt général et qu'il se tienne « à un raisonnement classique et aux catégories habituelles du domaine public comme l'affectation à l'usage direct du public »⁵⁷. Pour autant, on ne partagera pas cette volonté tenace du juge administratif suprême de résister à « l'appel » lancé au Conseil constitutionnel. On la partagera d'autant moins que l'on ne pourra que difficilement s'abstraire d'un sentiment de malaise face au raisonnement qu'il adopte et dont la base repose sur une définition qui a tout de circulaire.

On s'étonnera d'abord du caractère assez elliptique des décisions en cause dont le moins que l'on puisse dire est qu'elles semblent traduire une *imperatoria brevitatis* proche de l'argument d'autorité. Dans l'arrêt *Muntoni*, par exemple, le Conseil d'État se contente d'indiquer que les dispositions en cause « ne portent pas d'atteinte excessive à la liberté d'entreprendre non plus qu'à la liberté du commerce et de l'industrie, auxquelles le législateur a, lorsqu'elles s'exercent sur le DPM, fixé des bornes justifiées au regard de l'exigence constitutionnelle (...) qui s'attache à la protection de ce domaine et que met en œuvre la nécessité d'obtenir une autorisation, nécessairement temporaire, pour l'occuper ou l'utiliser dans des limites dépassant le droit d'usage appartenant à tous ». Même si la formule est tue, il s'agit ici de protéger les « garanties légales des exigences constitutionnelles qui s'attachent à la protection du domaine public »⁵⁸, l'exigence constitutionnelle en cause résidant, en l'espèce, dans les droits et libertés des personnes à l'usage desquelles il est affecté : en bref, la liberté de circulation des usagers du domaine public doit prévaloir sur la liberté d'entreprendre et la liberté du commerce et de l'industrie. Dont acte ! L'on remarquera, cependant, que la Cour administrative d'appel de

⁵⁵ Sur cette question, voir notre contribution « La prise en compte des faits de l'espèce dans l'interprétation de la loi par le juge constitutionnel », *Cahiers du CDPC*, vol. 9, 2012, p. 13 et s.

⁵⁶ Notamment celle par laquelle le Conseil d'État distingue l'action domaniale proprement dite – dont l'objet ou l'effet n'est pas d'infliger une sanction ayant le caractère d'une punition – du prononcé éventuel d'une amende par le tribunal administratif qui, quant à lui, renvoie à l'hypothèse d'une sanction ayant le caractère d'une punition. On suivra aussi parfaitement le juge administratif dans sa réponse apportée à l'atteinte présumée au principe d'égalité (arrêt *Bisogno*).

⁵⁷ B. Delaunay, *op. cit.* p. 52.

⁵⁸ En ce sens, B. Delaunay, *ibid.*



Marseille avait motivé son ordonnance de transmission du 12 avril 2010 – ce qui est plutôt rare de la part des juridictions administratives qui transmettent les questions au Conseil d'État – en indiquant que « *la question relative au respect de la liberté d'entreprendre et de la liberté du commerce et de l'industrie par l'article L. 2132-3 CGPPP (...) en tant que son application peut avoir pour conséquence la démolition du restaurant du requérant et donc la disparition de son outil de travail, n'est pas, en l'état du dossier, dépourvue de caractère sérieux* »⁵⁹. Que le Conseil d'État fasse litière sans ambages de cet argument n'est pas sans susciter un certain embarras⁶⁰.

Un sentiment de perplexité sourd aussi à la lecture des deux autres décisions rapportées. De fait, le Conseil d'État n'hésite pas à opérer un contrôle négatif de constitutionnalité en se référant, sans doute hardiment, à sa propre jurisprudence pour apprécier le caractère sérieux de la question. Ainsi, dans l'arrêt *Bisogno*, il estime, d'abord, que c'est l'interprétation qu'il donne lui-même à l'article L. 2132-3 du CGPPP qui fait que cet article ne méconnaît pas le principe de légalité des délits et des peines⁶¹. En somme, l'interprétation du Conseil d'État « neutralise » toute velléité des justiciables en validant, sans barguigner, l'article incriminé du point de vue de sa constitutionnalité. Par ailleurs, ajoute-t-il, les dispositions de l'article L. 2132-3 CGPPP « *ne portent pas d'atteinte excessive au droit de propriété auquel le législateur a, lorsqu'il s'exerce sur le DPM naturel, fixé des bornes justifiées au regard de l'exigence constitutionnelle, résidant dans les droits et libertés des personnes à l'usage desquelles il est affecté, qui s'attache à la protection de ce domaine et que met en œuvre l'obligation faite aux autorités qui en sont chargées de poursuivre le propriétaire d'un ouvrage irrégulièrement édifié ou maintenu afin qu'il procède à sa*

59 C'est nous qui soulignons.

60 On retrouve ce caractère elliptique dans la décision *SCI Pascal*, le Conseil d'État estimant « *qu'il résulte des dispositions combinées des articles L. 2132-2, L. 2132-3 et L. 2132-27 du CGPPP que l'atteinte portée au domaine public maritime naturel par une construction ou un aménagement irréguliers, que l'amende vise à prévenir et à réprimer, constitue une infraction matérielle dont le caractère continu permet de condamner le propriétaire ou la personne sous la garde de laquelle se trouve l'objet de la contravention, que l'un ou l'autre ait ou non construit l'édifice ou réalisé l'aménagement irrégulièrement implanté sur le domaine public; que, par suite, la SCI Pascal n'est pas fondée à soutenir que les dispositions de l'article L. 2132-3 du code général de la propriété des personnes publiques méconnaissent le principe en vertu duquel nul ne peut être puni que de son propre fait et sont, pour ce motif, contraires aux articles 8 et 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* ».

61 « *Considérant (...) qu'il résulte de l'article L. 2132-3 du CGPPP, tel qu'interprété par la jurisprudence du Conseil d'État, que l'amende instituée par ces dispositions peut être infligée à toute personne ayant la garde d'un bien irrégulièrement construit sur le domaine public maritime, qu'elle l'ait ou non édifié elle-même; qu'ainsi, tant les éléments constitutifs de l'infraction que la personne qui peut en être tenue, sur le plan répressif, responsable sont définis avec suffisamment de précision et de clarté; que, par suite, le moyen tiré de ce que cet article méconnaîtrait le principe de légalité des délits et des peines qui résulte de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ne peut être regardé comme sérieux* ». C'est nous qui soulignons.

démolition ». Là encore, l'affirmation du Conseil d'État ne souffre aucune discussion !
« Circulez (ou démolissez), il n'y a rien à voir » !

Que l'on nous comprenne bien, ce n'est pas tant le fond que la forme des décisions qui procure un sentiment de malaise. On regrette seulement que le « second filtre » ait empêché, en l'espèce, la saisine du Conseil constitutionnel et l'affermissement éventuel des bases constitutionnelles du droit de la propriété publique⁶².

Protection ou surprotection ?

62 Certaines procédures liées au régime de la domanialité publique ont été soumises à l'examen du Conseil constitutionnel au titre de la QPC : la procédure d'alignement prévue aux articles L. 112-1 et L. 112-2 du code de la voirie routière a ainsi été jugée conforme à la Constitution dans la décision n° 2011-201 QPC du 2 décembre 2011, *Consorts D.*, sous réserve d'une indemnisation adéquate au bénéfice du propriétaire privé (cf. cons. n° 8). En revanche, dans la décision n° 2010-43 QPC du 6 octobre 2010, *Monsieur A.*, le Conseil constitutionnel a pu admettre sans réserve la conformité de l'article L. 318-3 du code de l'urbanisme à la Constitution (l'article L. 318-3 dudit code permettant à l'autorité administrative de transférer d'office et sans indemnisation – sauf cas exceptionnel – la propriété de voies privées ouvertes à la circulation générale, afin de les incorporer dans le domaine public de la commune sur le territoire de laquelle ces voies sont situées). On verra aussi la décision n° 2011-118 QPC du 8 avril 2011, *M. Lucien M* portant sur la constitutionnalité de l'article L. 2411-12-1 du CGCT concernant le transfert à la commune des biens, droits et obligations d'une section de commune. Dans le cadre du contrôle *a priori*, on consultera la décision n° 2009-594 DC du 3 décembre 2009, *Régulation des transports ferroviaires* s'agissant du transfert en propriété et à titre gratuit de biens publics dans le cadre de la réorganisation des transports publics en Ile-de-France (la loi prévoyant ce transfert ayant été jugée conforme à la Constitution). Quant à la constitutionnalité des mutations domaniales, la question reste plus que jamais ouverte.