



UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER
FACULTÉ DE DROIT ET SCIENCE POLITIQUE

CREAM EA 2038

MAGISTÈRE DROIT PUBLIC DES AFFAIRES

UN AN DE DROIT PUBLIC DES AFFAIRES

28 mai 2015



Formation créée en 2009, le Magistère Droit public des affaires bénéficie d'un partenariat avec l'Ordre des avocats au Barreau de Montpellier offrant la possibilité aux étudiants, qui les remercie très sincèrement ici, de suivre les interventions de nombreux avocats proposant des études de cas illustrant la mise en œuvre pratique du droit public.

Rattachée au Centre de recherches et d'études administratives de Montpellier (CREAM EA 2038), son action pédagogique est soutenue par l'École de droit public des affaires (EDPA), association à but non lucratif contribuant à assurer une partie de la logistique de la formation grâce aux dons et libéralités qui lui sont aimablement consentis.

UN AN DE DROIT PUBLIC DES AFFAIRES

**Par les étudiants du Magistère Droit public des affaires,
sous la direction des professeurs
Guylain Clamour et Laurent Coutron**

MAGISTÈRE DROIT PUBLIC DES AFFAIRES

<http://mdpa.etud.umontpellier.fr>

Fondateur : Professeur Guylain CLAMOUR

Directeurs : Professeurs Julien BONNET et Laurent COUTRON

Équipe pédagogique : Mme Ludivine Clouzot, Me Nicolas Marty, Me Boris Tardivel

Magistère DPA 3^{ème} année :

Alyssia ANDRIEUX – Guillaume BOIX – Valentin CARREGA – Léa CHABANNES – Lisa CHAMBLANT – Aurélie COLLETO – Matthias GIMENEZ – Alice GIRARDOT – Julie LAHITEAU – Chloé LAMY – Sophie LE NEGARET – Géraldine MAURIN – Sonia MEZGHENNA – Léa NAVEL – Justine PENCHINAT – Julien PUMO – Joanne PERERA – Marielle TIBURCE – Pauline VILLEMEJEANNE – Gaëlle WALLER.

Magistère DPA 2^{ème} année :

Maxime ARNAUD – Déborah BARBRY – Valentine BARLOY – Bénédicte BELDA – Clarisse BERAL – Ambre BLANC – Marjorie BONDER – Damien DUPLOUY – Gohar GALUSTIAN – Céline GEVREY – Sabrina HAMMOUDI – Justine LAUER – Chloé LE BARON – Élise MAGANA – Raphaël MONTELS – Victoria RICHEBOURG – Lucas ROUGÉ – Arnaud ROUSSEL – Ferdi YOUTA – Manon ZARPAS.

Magistère DPA 1^{ère} année :

Jessica ANDRÉ – Rahimé ASKIN – Chloé BILLY – Charlotte BLANQUINQUE – Cécile BOUCHER-BOUCHARD – Nicolas CAPRI – Pierre CAVÉ – Fanny DELCOURT – Guillaume DURANDO – Amélie FROGER DE ST AIGNAN – Zoé GROS – Maria GUELPA – Zohair MAHJOUB – Kévin MARTIN – Alice MAURAS – Noémie MOREL – Laura PUNZANO – Romane RACLOT – Maïna REGINA – Marion SCHWARTZ – Wendy SORIANO – Agathe SOULÉ – Aymeric THILLAYE DU BOULLAY – Thibault THUILLIER-PENA.

PROPOS INTRODUCTIFS

Par Sonia MEZGHENNA

Depuis l'année 2014, les étudiants du Magistère Droit Public des affaires proposent un panorama de l'actualité du droit public des affaires destiné aux professionnels et aux étudiants.

L'année 2014-2015 se caractérise non seulement par de nouvelles jurisprudences ayant apporté d'utiles, voire nécessaires, précisions concernant l'intervention des personnes publiques, mais également d'importants textes venus modifier le droit de la commande publique et tirant les conséquences du paquet législatif « commande publique » comportant les directives UE « marchés publics » et « concessions » du 26 février 2014. Toujours aussi proche de la réalité économique, ainsi que de la volonté de moderniser l'action publique et de valoriser le domaine public, le pouvoir normatif a su mettre également fin à certaines querelles ou réticences jurisprudentielles qui opposent, bienheureusement peu souvent, le Conseil d'État et la Cour de cassation.

L'actualité du droit public des affaires a été qualitativement riche. Elle se traduit par une forme de modernité du droit public des affaires à travers les précisions et le retour sur certaines jurisprudences, parfois surannées, voire injustifiées. Année de renouvellement, donc, qui avait été marquée, notamment en avril 2014, par la palinodie jurisprudentielle résultant de l'arrêt *Tarn-et-Garonne* du 4 avril 2014 remettant en cause sa jurisprudence centenaire de 1905 et subjectivant quasi-entièrement le contentieux contractuel.

L'actualité des années 2014 et 2015 a aussi montré une justice administrative particulièrement médiatisée en raison de problématiques sociétales dont elle a eu à connaître, des affaires *Dieudonné* du début de l'année 2014 à l'affaire *Lambert* du milieu de la même année.

Cette année encore, le Magistère Droit public des affaires, sous la direction de MM. les professeurs Guylain CLAMOUR et Laurent COUTRON, propose un panorama aussi complet que possible de l'actualité jurisprudentielle, législative et réglementaire de mai 2014 à mai 2015. Le livret est divisé en six parties : L'actualité de droit administratif général, droit administratif des biens et contentieux administratif ratissée par les étudiants de première année de MDPA. Ensuite, l'actualité de droit des contrats administratifs, de droit public économique et de droit de l'urbanisme référencée par les étudiants de deuxième et troisième année de MDPA.

Formateur pour nous et informatif – nous l'espérons – pour les lecteurs, c'est avec enthousiasme que nous avons effectué ce modeste recueil des actualités nous ayant semblé les plus essentielles, pas seulement pour le droit public des affaires, mais plus globalement pour le droit public général.

Le présent dossier a pour ambition de réunir les actualités relatives au Droit Public des Affaires dans la période s'étendant de janvier 2013 à avril 2014. Compte-tenu de la richesse et de la diversité du domaine, une classification chronologique a été écartée au profit d'une classification par matière. Ainsi, seront successivement traités les thèmes énumérés dans le sommaire général ci-dessous.

SOMMAIRE GÉNÉRAL

PARTIE 1 : UN AN DE DROIT ADMINISTRATIF GÉNÉRAL	4
PARTIE 2 : UN AN DE DROIT ADMINISTRATIF DES BIENS.....	19
PARTIE 3 : UN AN DE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.....	28
PARTIE 4 : UN AN DE DROIT PUBLIC ECONOMIQUE	58
PARTIE 5 : UN AN DE DROIT DES CONTRATS ADMINISTRATIFS	78
PARTIE 6 : UN AN DE DROIT DE L'URBANISME	116

PARTIE 1

**UN AN DE DROIT
ADMINISTRATIF
GÉNÉRAL**

SOMMAIRE DE LA PARTIE 1

TITRE 1 – L’ADMINISTRATION COMME SUJET DE DROIT	6
I. L’ACTION NORMATIVE DE L’ADMINISTRATION	6
1/ Règles générales	6
2/ Autorités administratives indépendantes.....	6
II. LA RESPONSABILITE DE L’ADMINISTRATION	7
A) RESPONSABILITE POUR FAUTE.....	7
B) RESPONSABILITE SANS FAUTE	8
1/ La responsabilité du fait des Lois.....	8
2/ La responsabilité médicale	8
TITRE 2 – L’ADMINISTRATION ET SES SUJETS DE DROITS	9
I. L’ADMINISTRATION ET SES AGENTS	9
A) LE DROIT DES AGENTS	9
1/ Les garanties de l’agent	9
2/ Durée du travail	11
3/ Mobilité	11
4/ Cessation des fonctions.....	11
B) PREROGATIVES DE L’ADMINISTRATION	13
1/ L’organisation des services	13
2/ L’autorité disciplinaire.....	14
II. L’ADMINISTRATION ET SES ADMINISTRES	14
A) SERVICE PUBLIC	14
1/ Service public de l’emploi	14
2/ Service public hospitalier.....	15
3/ Service public pénitentiaire.....	15
B) DROIT DES ETRANGERS	15
1/ Les citoyens de l’Union européenne	15
2/ Les ressortissants d’États-tiers.....	16

TITRE 1

L'ADMINISTRATION COMME SUJET DE DROIT

Par Charlotte BLANQUINQUE, Cécile BOUCHER, Amélie FROGER DE SAINT AIGNANT, Zoé GROS, Maria GUELPA, Marion SCHWARTZ, Thibault THUILLIER-PENA

Sous la supervision de Valentin CARREGA et Wendy SORIANO

I. L'ACTION NORMATIVE DE L'ADMINISTRATION

REGLES GENERALES

- **Conseil d'État, 19 septembre 2014, M. J, n° 364385**

Le Conseil d'État emploie pour la première fois le vocable de « lignes directrices » pour désigner une directive de type « Crédit foncier de France » afin d'éviter toute confusion avec la « directive européenne ».

- **Conseil d'État, 3 novembre 2014, Fédération autonome des sapeurs-pompiers professionnels, n°375534,**

Il est désormais possible pour le pouvoir réglementaire de prendre des mesures transitoires ayant pour effet de repousser la transposition de la directive au-delà du délai de transposition qu'elle prévoit, à condition que des motifs impérieux soient susceptibles de justifier un délai pour la mise en conformité complète du droit français avec le droit de l'Union européenne.

- **Conseil d'État, 3 décembre 2014, M. R..., n°363628**

Pour qu'une notification soit régulière, L'Administration doit l'envoyer à l'adresse indiquée par le contribuable.

Par exception, l'Administration peut apporter la preuve que cette adresse a un caractère fictif et établir que l'adresse qu'elle retient est celle de la résidence effective.

AUTORITES ADMINISTRATIVES INDEPENDANTES

- **Conseil d'État, 16 février 2015, M. et Mme A... et M. S..., n°362781**

Le règlement intérieur de la CNIL est directement invocable par les administrés en tant que norme de contrôle des normes administratives. Le renvoi de la loi du 6 janvier 1978 à ce règlement intérieur n'est pas étranger à la solution retenue par le Conseil d'État en l'espèce.

- **Conseil d'État, 10 avril 2015, n°376575**

La Haute juridiction affirme que la Commission nationale informatique et libertés (CNIL) dispose, dans le cadre de ses missions confiées par l'article 11 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, peut, même sans texte, rejeter, sous le contrôle du juge, les plaintes dont elle est saisie présentant un caractère abusif. Si les dispositions de l'article 19 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 (loi DCRA) dispensent les autorités

administratives d'accuser réception des demandes abusives dont elles sont saisies, la CNIL ne peut cependant rejeter ainsi des plaintes sans examen préalable de chacune d'elles.

II. LA RESPONSABILITE DE L'ADMINISTRATION

• RESPONSABILITE POUR FAUTE

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, *Ministre délégué, chargé du budget c/ Commune de Cherbourg-Octeville*, n° 361570**

Une faute commise par L'Administration lors de l'exécution d'opérations se rattachant aux procédures d'établissement ou de recouvrement de l'impôt est de nature à engager la **responsabilité de l'État à l'égard d'une collectivité territoriale ou de toute autre personne publique**.

Le préjudice direct en résultant peut être issu des conséquences matérielles des décisions prises, et notamment du fait de ne pas avoir perçu des impôts ou taxes qui auraient dû être mis en recouvrement.

Pour s'exonérer partiellement ou totalement de sa responsabilité, **l'Administration peut invoquer le fait du contribuable ou du demandeur d'indemnité**.

- **Conseil d'État, 28 novembre 2014, *ONIAM c/ Centre hospitalier de Saintes*, n° 366154**

Le Conseil d'État vient éclairer le sens des dispositions du Code de la santé publique qui ouvre à l'ONIAM une action récursoire contre l'établissement hospitalier, après qu'il ait indemnisé les conséquences d'une maladie nosocomiale. D'une part, **ces dispositions s'appliquent lorsque la faute de l'établissement a seulement entraîner une perte de chance** d'éviter l'infection ou d'en limiter les dommages. D'autre part, ces dispositions **ne s'étendent pas à la faute constituée par un manquement à l'obligation d'information du patient**.

- **Conseil d'État, 22 octobre 2014, *Société Métropole Télévision (M6)*, n° 361464**

Les préjudices résultant du retard mis à prendre, au-delà d'un délai raisonnable, un décret nécessaire à l'application d'une loi sont, en principe, de nature à ouvrir droit à réparation.

Le Conseil d'État vient cependant apporter une **exception circonstanciée à ce principe**.

En l'espèce, il relève que la disposition législative en cause avait fait l'objet d'un avis motivé de la Commission européenne estimant cette disposition contraire au droit de l'Union européenne, à la suite duquel le Gouvernement avait déposé un projet de loi d'abrogation de cette disposition. Il en déduit que, dans les circonstances de l'espèce, à la date du fait générateur du dommage invoqué par le requérant, le fait que le décret d'application de la disposition législative en cause n'avait pas été pris ne révèle pas une faute de l'État.

- **Conseil d'État, 30 janvier 2015, *M. D.*, n° 384413**

L'appréciation du caractère déraisonnable du délai de jugement d'une affaire nécessite la **prise en compte éventuelle du renvoi de l'affaire devant une formation supérieure de jugement** du Conseil d'État.

- **Conseil d'État, 30 mars 2015, *Association pour la protection des animaux sauvages*, n° 375144**

L'association de protection de l'environnement qui sollicite la réparation d'un préjudice moral du fait d'une illégalité fautive commise par l'État **n'est pas dispensée de démontrer le caractère personnel** de celui-ci.

RESPONSABILITE SANS FAUTE

1/ LA RESPONSABILITE DU FAIT DES LOIS

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, Société d'éditions et de protection route, n° 354365**

Le Conseil d'État refuse d'engager la responsabilité de l'État législateur sur le terrain des jurisprudences « La Fleurette » et « Gardedieu », dans un cas où le requérant faisait valoir qu'il n'avait pas pu anticiper l'interprétation d'une loi par la Cour de cassation. Le Conseil juge que la critique était en réalité dirigée, non pas contre la loi, mais contre la portée qui lui a été ultérieurement conférée par la jurisprudence.

Il précise néanmoins à cette occasion que les principes généraux du droit de l'Union européenne correspondent à des « engagements internationaux » invocables au titre de la jurisprudence « Gardedieu ».

2/ LA RESPONSABILITE MEDICALE

- **Conseil d'État, 12 décembre 2014, Mme B..., n°365211**

Le Conseil d'État précise l'étendue de la prise en charge par la solidarité nationale des conséquences des actes médicaux. Sont concernés le dommage anormal, l'anormalité étant caractérisée si l'acte a entraîné des conséquences notablement plus graves que l'évolution prévisible de l'état du patient, ainsi que le dommage qui présentait une faible probabilité de survenance.

- **Conseil d'État, 29 avril 2015, n°369473**

Le Conseil d'État est venu préciser encore la notion d'anormalité du dommage en matière de réparation au titre de la solidarité nationale, celle-ci n'intervenant que lorsque les conséquences de l'acte médical sont plus graves que celles auxquelles le patients était exposé en l'absence de traitement, ou alors si les conséquences n'en sont pas graves, si la probabilité de leur survenance était faible.

TITRE 2

L'ADMINISTRATION ET SES SUJETS DE DROITS

Par Charlotte BLANQUINQUE, Cécile BOUCHER, Amélie FROGER DE SAINT AIGNANT, Zoé GROS, Maria GUELPA, Marion SCHWARTZ, Thibault THUILLIER-PENA

Sous la supervision de Valentin CARREGA et Wendy SORIANO

I. L'ADMINISTRATION ET SES AGENTS

- LE DROIT DES AGENTS

1/ LES GARANTIES DE L'AGENT

GARANTIES PROCÉDURALES

- **Conseil d'État, 18 juin 2014, *Ministre de l'éducation nationale c/ Mme C... et autres*, n°369531**

Les décisions par lesquelles l'autorité administrative prend une sanction ou une retenue sur salaire à l'encontre d'un agent ou d'un groupe d'agents qui aurait exercé à tort son droit de retrait, sont au nombre des décisions qui refusent un avantage dont l'attribution constitue un droit et doivent dès lors être motivées en vertu de l'article 1^{er} de la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979.

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, *M K* n°371460**

Un arrêté plaçant un agent en congé pour accident de service est une décision créatrice de droit, ce qui implique notamment que le retrait obéit au droit commun (jurisprudence « Ternon »).

DROITS ET LIBERTÉS DE L'AGENT

- **Conseil d'État, 26 mai 2014 *Communauté d'agglomération de Bayonne-Anglet Biarritz*, n°342339**

Le Conseil d'État est venu apporter des précisions en matière de document administratif communicable, dans le sens d'une meilleure protection de la vie privée et de la réputation professionnelle de l'agent public. Le contrat de travail et le bulletin de salaire d'un agent public sont des documents administratifs librement communicables à toute personne qui en fait la demande, en application des dispositions de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978. Néanmoins, préalablement à cette communication, doivent être occultées toutes les mentions qui porteraient atteinte à la protection de la vie privée de l'agent ou comporteraient une appréciation ou un jugement sur sa valeur.

AVANTAGES FINANCIERS

- **Conseil d'État, 28 mai 2014, *avis M.L et M.C* n° 376501 et 376573**

Le Conseil d'État est venu préciser dans quelle mesure l'Administration est tenue d'exécuter une décision illégale octroyant un avantage financier, ainsi que la portée des dispositions de l'article 37-1 de la loi du 12 avril 2000 qui permet la répétition de sommes indûment versées à un agent.

La décision individuelle octroyant un avantage financier qui n'est plus susceptible de retrait peut être laissée inappliquée par L'Administration. L'annulation contentieuse du retrait d'une telle décision n'implique pas plus que les sommes correspondantes doivent être versées, mais seulement que L'Administration sera tenue de réexaminer la situation de l'agent bénéficiaire.

La loi du 12 avril 2000 lui offre dans les cas la possibilité de demander la répétition de ces sommes, hors le cas où serait en cause une indemnité versée à l'agent irrégulièrement évincé. Le Conseil d'État fait ici une interprétation littérale du texte, qui prévoit que la répétition est possible « en matière de rémunération » des agents.

PROTECTION FONCTIONNELLE

- **Conseil d'État, 11 février 2015, *Ministre de la justice c/ M. C...*, n°372359**

Le principe général du droit fondant l'obligation de protection fonctionnelle des agents publics s'applique aux magistrats judiciaires et que, par suite, ces derniers peuvent bénéficier de cette protection lorsqu'ils font l'objet de poursuites pénales, hors cas où il s'agit d'une faute personnelle.

HARCÈLEMENT MORAL

- **Conseil d'État, 19 juin 2014, *Commune du Castellet*, n°381061**

Le droit de ne pas être soumis à un harcèlement moral constitue pour un fonctionnaire une liberté fondamentale au sens des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative.

- **Conseil d'État, 21 novembre 2014, *Chambre de commerce et d'industrie Nice-Côte-d'Azur*, n° 375121**

Bien que les agents des chambres de commerce et d'industrie ne soient pas soumis à la loi du 13 juillet 1983, et notamment à son article 6 quinquies relatif aux comportements de harcèlement moral, ils peuvent se voir appliquer l'esprit de ce texte ; ainsi un comportement de harcèlement moral peut être sanctionné disciplinairement.

- **Conseil d'État, 23 décembre 2014, *M. B...*, n°358340**

Le Conseil d'État aménage la charge de la preuve en matière de harcèlement moral au bénéfice de l'agent public qui se dit victime de harcèlement. L'agent public qui conteste un refus de protection fonctionnelle et soutient qu'il est victime de harcèlement moral doit soumettre au juge des éléments de fait susceptibles d'en faire présumer l'existence. L'Administration devra alors prouver en sens contraire que les agissements en cause sont justifiés par des considérations étrangères à tout harcèlement.

ACCIDENT DE SERVICE

- **Conseil d'État, Section, 16 juillet 2014, *M. G...*, n° 355201**

Le suicide ou la tentative de suicide d'un agent peuvent être reconnus imputables au service, dès lors qu'il n'y a ni faute personnelle ni circonstance particulière détachant ce geste du service. Le Conseil d'État abandonne ici l'exigence classique selon laquelle ce geste devait trouver sa « cause déterminante » dans des circonstances tenant au service pour être qualifié d'accident de service.

- **Conseil d'État, 14 novembre 2014 *Mme B...*, n°357999**

Le fonctionnaire victime d'un accident de service ou d'une maladie professionnelle, qui ne remplit pas les conditions auxquelles les dispositions de l'article 65 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 subordonnent

l'obtention de l'allocation temporaire d'invalidité, peut toujours obtenir de sa collectivité la réparation de préjudices directement liés à l'accident ou à la maladie.

2/ DUREE DU TRAVAIL

- **Conseil d'État, 4 février 2015, M. M... et syndicat Alliance-Police nationale, n°366269**

Le Conseil d'État rallie la jurisprudence de la chambre sociale en matière de temps de travail effectif.

Il considère que le temps qu'un fonctionnaire consacre à son habillage et son déshabillage, dès lors qu'il est tenu de porter un uniforme, ne peut être regardé comme du temps de travail effectif au sens du décret n°2000-815 du 25 août 2000, alors même que ces opérations seraient effectuées sur le lieu de travail. Le juge administratif justifie sa solution au regard de ce que le temps de travail effectif est celui pendant lequel le fonctionnaire est à la disposition de ses supérieurs ; le temps consacré à l'habillage et au déshabillage est un temps au cours duquel le fonctionnaire se met en état de prendre son service sans pouvoir encore se conformer aux directives de ses supérieurs.

3/ MOBILITE

- **Conseil d'État, 19 septembre 2014, M. F..., n° 371098**

Si un fonctionnaire a été détaché de manière continue pendant cinq ans dans une administration, celle-ci est tenue de lui proposer son intégration dans le corps ou le cadre d'emploi dans lequel il est détaché, sans attendre la fin de la période de détachement.

- **Conseil d'État, 30 janvier 2015, Agence pour l'enseignement français à l'étranger, n°374772**

L'Administration qui accueille un fonctionnaire en détachement dispose d'un large pouvoir d'appréciation en vertu de l'intérêt du service pour mettre fin de manière anticipée au détachement. Le contrôle du juge est alors restreint.

- **Conseil d'État, 28 novembre 2014, Syndicat des juridictions financières n° 370579**

Le Conseil d'État reconnaît la possibilité du détachement pour les militaires sous contrat, mais aussi pour les intéressés dans des corps chargés de missions juridictionnelles. Les principes d'indépendance des juridictions et de séparation des pouvoirs ne font pas obstacle à la possibilité du détachement.

4/ CESSATION DES FONCTIONS

ABANDON DE POSTE

- **Conseil d'État, 26 septembre 2014, Mme H, 365918**

Pour qu'il ait abandon de poste, il faut que L'Administration ait préalablement adressé une mise en demeure à l'agent comprenant un délai approprié pour répondre son poste ou rejoindre son service. Si c'est condition n'est pas remplie, il y a vice de forme car cela a une influence sur la solution du litige (jurisprudence « Danthony »).

ADMISSION À LA RETRAITE

- **CAA Bordeaux, 24 novembre 2014, n°13BX03013**

Pour les agents admis à la retraite, aucune obligation ne pèse sur la commune de les informer de la possibilité de demander une prolongation d'activité.

INAPTITUDE

- **Conseil d'État, 30 juillet 2014 *Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c/ Mlle D ...*, n° 359426**

En principe, lorsqu'est constaté l'inaptitude définitive d'un agent non titulaire à l'expiration de l'un des congés de maladie, de maternité ou d'adoption, il peut être licencié.

Le licenciement doit cependant être différé lorsqu'à la date d'expiration du congé au terme duquel l'inaptitude définitive est constatée l'agent justifie encore de droits à congé rémunéré soit au titre de la maternité soit au titre de la maladie.

- **Conseil d'État, 21 janvier 2015, *Société Syroch*, n°364783**

L'appréciation de l'aptitude du salarié à occuper son emploi après une période de suspension du contrat de travail des suites d'une maladie ou accident non professionnel repose seulement sur les fonctions que le salarié occupait effectivement avant son accident ou sa maladie, quel que soit l'emploi prévu dans le contrat de travail.

LICENCIEMENT

- **Conseil d'État, 22 septembre 2014, *Mme Delgado*, n°365199**

Un agent public irrégulièrement évincé a droit à la réparation intégrale du préjudice résultant de la mesure illégale d'éviction, en vertu des principes généraux qui régissent la responsabilité des personnes publiques. Dès lors, si l'agent ne demande pas l'annulation de cette mesure mais seulement une indemnité en réparation de l'illégalité fautive, le juge du plein-contentieux, pour déterminer le montant de cette indemnité, devra prendre en compte l'ensemble des éléments produits par les parties et tenir compte notamment de la nature et de la gravité des illégalités affectant la mesure d'éviction, de l'ancienneté de l'intéressé, de sa rémunération antérieure et éventuellement des fautes qu'il a commises.

- **Conseil d'État, 10 octobre 2014, *Département des Alpes-Maritimes*, n°365052**

Lorsqu'un agent public recruté en vertu d'un CDI est titulaire d'un droit à réintégration dans son administration d'origine, L'Administration n'est pas tenue à une obligation de reclassement avant le prononcé de son licenciement.

SUPPRESSION D'EMPLOI

- **Conseil d'État, 19 janvier 2015, *Mme P*, n°375283**

Suite à une suppression d'emploi du fonctionnaire dont le reclassement s'avère impossible celui-ci est maintenu en surnombre dans la collectivité ou l'établissement pour une période de 1an et pris en charge par le centre de gestion. Le moyen de l'illégalité de la suppression d'emploi est opérant contre la décision de prise en charge par le centre de gestion.

CHÔMAGE / INVALIDITÉ

- **Conseil d'État, 7 janvier 2015, Pôle emploi, n°384009**

L'inscription sur la liste des demandeurs d'emploi est une condition nécessaire pour pouvoir bénéficier de l'allocation chômage ; un tel refus d'inscription peut faire l'objet d'un recours en premier et dernier ressort devant le tribunal administratif.

- **Conseil d'État, 19 janvier 2015, Mme C, n°377497**

Le droit du fonctionnaire territorial au bénéfice de la rente viagère d'invalidité est subordonné au fait que les blessures, maladies contractées ou aggravées au cours du service aient été de nature à entraîner la mise à la retraite du fonctionnaire.

PREROGATIVES DE L'ADMINISTRATION

1/ L'ORGANISATION DES SERVICES

- **Conseil d'État, 21 mai 2014 Union nationale des inspecteurs principaux n°372995**

Le ministre peut, en sa qualité de chef de service, décider par une note de service de fixer une répartition des nominations aux emplois des 4e et 5e catégories d'un statut d'emploi en fonction du grade des candidats qui postulent à ces emplois. En prenant de telles mesures, il n'édicte pas de dispositions à caractère statutaire.

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014 Commune de Plan-de-Cuques, n° 365664**

Seul l'organe délibérant d'une collectivité territoriale est compétent pour déterminer la liste des emplois qui peuvent bénéficier d'un logement de fonction. L'autorité territoriale dotée du pouvoir de nomination est quant à elle compétente pour attribuer de manière effective ces logements, elle dispose ainsi d'une marge de manœuvre car n'est pas tenue d'attribuer un logement de fonctions à tous les agents figurant sur la liste établie par l'organe délibérant de la collectivité territoriale en question.

- **Conseil d'État, 2 juillet 2014, Association autonome des parents d'élèves de l'école Emile Glay et Fédération Sud Education, n° 367179 :**

Lorsqu'une question concerne à la fois la santé, la sécurité ou les conditions de travail et l'une des matières énumérées à l'article 34 du décret du 15 février 2011, seul le comité technique doit obligatoirement être consulté.

- **Conseil d'État, 26 septembre 2014, Syndicat national des collèges et des lycées, n°361293**

Lorsqu'il existe des contraintes particulières ou des nécessités du service, les principes de liberté syndicale et de non-discrimination entre les organisations syndicales ne font pas obstacle à ce que les moyens destinés à faciliter l'exercice du droit syndical au sein de l'Administration soient réservés aux seuls syndicats représentatifs.

2/ L'AUTORITE DISCIPLINAIRE

ADMINISTRATION DE LA PREUVE DE LA FAUTE ET OBLIGATION DE LOYAUTÉ DE L'EMPLOYEUR

- **Conseil d'État, Section, 16 juillet 2014, M. G..., n° 355201**

En principe, l'employeur peut prouver la faute justifiant la sanction infligée à un agent par tout moyen.

Cependant, cette large marge de manœuvre est limitée par l'obligation de loyauté à laquelle est tenue l'employeur dans l'administration de la preuve. En l'espèce, le fait pour la commune de recourir à une agence de détectives privés pour prouver qu'un de ses agents exerçait sans autorisation une activité lucrative privée par l'intermédiaire de deux sociétés ne constitue pas un manquement à l'obligation de loyauté, dès lors que les éléments rapportés ont trait à un comportement public de l'agent.

Le Conseil d'État précise à cette occasion que l'employeur peut être exonéré de son obligation de loyauté s'il existe un intérêt public majeur.

OFFICE DU JUGE

- **Conseil d'État, Assemblée, 30 décembre 2014, M. B..., n° 381245**

Le contrôle du choix de la sanction relève de l'appréciation des juges du fond, au vu de l'ensemble des circonstances de l'espèce. Le juge de cassation vérifie seulement que la sanction retenue n'est pas hors de proportion avec la faute commise.

Dans l'exercice de son contrôle du choix de la sanction, le juge disciplinaire n'est pas obligé de surseoir à statuer dans l'attente d'une décision définitive du juge pénal. Il peut toutefois le faire si cela est utile à la qualité de l'instruction ou à la bonne administration de la justice.

- **Conseil d'État, 21 janvier 2015, M. B, n°361529**

Le Conseil d'État réaffirme les principes généraux du droit disciplinaire interdisant au juge d'appel, se prononçant même par voie d'évocation, d'aggraver la sanction infligée en première instance par une juridiction disciplinaire. Il faut prendre en compte différents éléments comme l'objet, la durée, l'exécution et l'éventuel sursis de la sanction de première instance.

II. L'ADMINISTRATION ET SES ADMINISTRÉS

A) SERVICE PUBLIC

1/ SERVICE PUBLIC DE L'EMPLOI

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, Syndicat SUD travail-affaires sociales, n°363522,**

Le Conseil d'État reconnaît la qualité d'établissement public administratif à Pôle Emploi.

Il résulte des dispositions des articles L. 5312-1 à L. 5312-4, L. 5312-7 à L. 5312-9 et L. 5312-13 du code du travail, éclairées par la loi n° 2008-123 du 13 février 2008 relative à la réforme de l'organisation du service public de l'emploi, que le législateur, a entendu faire de Pôle emploi un établissement public, tout en lui reconnaissant des spécificités importantes, liées notamment au rôle des partenaires sociaux.

Cet établissement est administratif au regard de ses missions, qui sont de nature administrative, et de ses ressources, qui ont le caractère de prélèvements obligatoires.

2/ SERVICE PUBLIC HOSPITALIER

- **Conseil d'État Assemblée, 24 juin 2014, Mme L... et autres, n°375081, 375090 et 375091**

Le Conseil d'État vient préciser les conditions dans lesquelles un médecin peut prendre, à l'égard d'une personne hors d'état d'exprimer sa volonté, une décision de limitation ou d'arrêt de traitement. Une telle décision est entourée d'une double condition, strictement entendue en vertu du droit de toute personne de recevoir les soins les plus appropriés. D'une part, la poursuite du traitement doit traduire une obstination déraisonnable, et d'autre part doivent être respectées un certain nombre de garanties : prise en compte des souhaits éventuellement exprimés par le patient, consultation d'au moins un autre médecin et de l'équipe soignante, et consultation de la personne de confiance, de la famille ou d'un proche.

Cependant, il appartient au médecin de sauvegarder en tout état de cause la dignité du patient et de lui dispenser des soins palliatifs.

Aux yeux du Conseil d'État, une telle décision n'est pas incompatible avec l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme qui garantit le droit à la vie.

3/ SERVICE PUBLIC PENITENTIAIRE

- **Conseil d'État, 25 février 2015 M. S, n°375724**

Le Conseil d'État refuse de mettre à la charge de l'Administration pénitentiaire l'obligation d'assurer aux détenus une alimentation conforme à leur conviction religieuse.

DROIT DES ETRANGERS

1/ LES CITOYENS DE L'UNION EUROPEENNE

DROIT AU SÉJOUR

- **Conseil d'État, juge des référés, 9 décembre 2014, Mme P..., n° 386029**

Faisant application de la jurisprudence de la CJUE, le juge des référés du Conseil d'État rappelle que le ressortissant mineur d'un État membre de l'Union, qui jouit de ce fait de la qualité de citoyen de l'Union, dispose d'un droit de séjour dans l'État membre d'accueil et que, par voie de conséquence, le parent de ce mineur qui en assume la charge dispose lui aussi d'un droit au séjour même s'il n'est pas lui-même ressortissant de l'Union.

Il n'en va autrement que si l'une des deux conditions tenant au niveau des ressources et à l'assurance maladie des intéressés n'est pas remplie.

2/ LES RESSORTISSANTS D'ÉTATS-TIERS

TITRE DE SÉJOUR

- **Conseil d'État, 4 février 2015, *Ministre de l'intérieur c/ M...*, n° 383267 et 383268**

La délivrance d'un titre de séjour à un étranger qui n'y a pas droit (régularisation) constitue une mesure de faveur, ce dont il résulte que les « circulaires de régularisation » ne sont pas invocables devant le juge.

OBLIGATION DE QUITTER LE TERRITOIRE

- **Conseil d'État, 1er octobre 2014, *Mme D.*, n° 365054**

Le Conseil d'État précise les conditions dans lesquelles s'apprécie la légalité d'une obligation de quitter le territoire français prononcée sur le fondement du 3° de l'article L. 511-3-1 du CESEDA, c'est-à-dire motivée par un « comportement constituant une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société française ».

Selon ses termes, ces conditions s'apprécient en fonction de la situation individuelle de l'intéressé, notamment de la durée de son séjour en France, de sa situation familiale et économique et de son intégration. Le Conseil rappelle que l'autorité administrative ne peut se fonder sur la seule existence d'une infraction à la loi.

- **Conseil d'État, 17 octobre 2014, *Ministre de l'intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c/ M. B.*, 358788,**

Lorsque l'autorité compétente envisage de prendre une mesure de retrait d'un titre de séjour assortie d'une obligation de quitter le territoire français, cette autorité est tenue de prendre en compte l'ensemble des circonstances relatives à la vie privée et familiale de l'intéressé, et notamment les circonstances postérieures à des manœuvres frauduleuses avérées de l'intéressé.

- **Conseil d'État, ordonnance, 9 janvier 2015, *Mme M.*, n°386865**

Le Conseil d'État affirme la possibilité de maintenir l'éloignement forcé d'un étranger majeur à l'encontre d'un enfant mineur étranger. Le mineur ne pourra donc pas faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire ou d'une mesure de reconduite à la frontière, en vertu de l'intérêt supérieur de l'enfant et du respect effectif de ses droits et libertés fondamentaux.

ASILE

➤ RÈGLES CONTENTIEUSES APPLICABLES DEVANT LE JUGE DE L'ASILE

- **Conseil d'État, 18 juin 2014, *Mme B... et M. M...*, n°367725**

La Cour nationale du droit d'asile, qui doit veiller à la bonne administration de la justice, **n'a aucune obligation, hormis le cas où des motifs exceptionnels tirés des exigences du débat contradictoire l'imposeraient, de faire droit à une demande de report d'audience** formulée par une partie.

Cependant, depuis la mise en place d'un **dispositif, fin 2011, permettant à un avocat d'indiquer un jour fixe hebdomadaire pour lequel il ne pourra être convoqué devant les formations de jugement**, la Cour, conformément aux exigences du débat contradictoire ne pourra ignorer la demande de report formulé par l'avocat en temps utile, ce comportement étant susceptible par la suite de rendre la procédure irrégulière.

- **Conseil d'État, 1^{er} octobre 2014, M. E., n° 349560**

S'il est possible au juge, selon ses pouvoirs généraux d'instruction, de demander la communication de documents nécessaires pour vérifier les allégations des requérants, tant aux parties qu'à des tiers, elle ne peut le faire qu'en suivant des modalités assurant pleinement la nécessaire confidentialité des éléments d'information relatifs aux personnes qui sollicitent l'asile.

➤ **STATUT DE RÉFUGIÉ / PROTECTION SUBSIDIAIRE**

- **Conseil d'État, 27 février 2015, Office français de protection des réfugiés et apatrides c/ M. Z., n°380489**

Le Conseil d'État est venu **préciser sa jurisprudence Yarici** de 2013 (CE, 10 octobre 2013, OFPRA c/ M. Yarici, nos 362798 362799) par laquelle il s'était prononcé sur les pouvoirs du juge de l'asile. Il avait jugé à cette occasion que la Cour nationale du droit d'asile n'est pas un simple juge de la légalité mais un juge de plein contentieux, à qui il revient de se prononcer elle-même sur le droit de l'intéressé à la qualité de réfugié ou au bénéfice de la protection subsidiaire, et ce au vu de l'ensemble des circonstances de fait dont elle a connaissance au moment où elle statue. Le Conseil d'État avait ensuite ménagé une exception à ce principe pour le cas où le demandeur n'aurait pas été entendu, et ce pour un motif imputable à l'Office national de protection des réfugiés et des apatrides ; dans ce cas, la CNDA doit annuler la décision de l'OFPRA et renvoyer l'examen de la requête à l'Office (légalité), à moins qu'elle ne soit en mesure de se prononcer immédiatement et positivement sur la demande, au vu des éléments établis devant elle (plein contentieux).

Le Conseil d'État précise ici que **la Cour doit s'assurer en particulier**, dans sa recherche d'imputabilité du défaut d'audition, **que la convocation a été adressée en temps utile** à l'intéressé pour lui permettre de se rendre à l'entretien, **et ce en prenant en considération les brefs délais imposés à l'OFPRA pour statuer dans le cadre d'une procédure prioritaire.**

- **Conseil d'État, 30 décembre 2014, Mme C..., n°367428**

L'octroi de la protection subsidiaire n'est subordonné qu'à l'existence de menaces personnelles pour les causes énumérées à l'article L. 712-1 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Les circonstances tirées de ce que le séjour dans le pays d'accueil est sûr, que le demandeur n'a pas l'intention de rejoindre le pays d'origine ou, s'il est mineur, que les personnes qui en ont la charge n'ont pas cette intention, sont dénuées de toute incidence sur l'octroi de la protection.

➤ **PROCÉDURE « DUBLIN III »**

- **Conseil d'État, juge des référés, 4 mars 2015, M. D., n° 388180,**

Le juge des référés précise les conditions d'application du règlement « Dublin III » (règlement (CE) n°604/2013 du Conseil du 26 juin 2013) qui détermine l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile.

La détermination de l'État membre en principe responsable de l'examen de la demande de protection internationale s'effectue une fois pour toutes à l'occasion de la première demande d'asile, au vu de la situation prévalant à cette date.

En cas de transfert d'un demandeur d'asile vers cet État membre donnant lieu à une mesure de rétention administrative ou à une mesure d'assignation à résidence, la procédure prévue au III de l'article L.512-1 du CESEDA (juge des 72 heures) est applicable et suspend tant l'exécution de la mesure de transfert que le délai de six mois prévu par le règlement européen pour son exécution.

EXTRADITION

- **Conseil d'État, 30 janvier 2015, M. A, n°384545**

La seule circonstance selon laquelle l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) ait retiré un État de la liste des pays d'origine sûrs n'entraîne pas par elle-même l'illégalité d'un décret d'extradition à destination d'un tel État.

PARTIE 2

**UN AN DE DROIT
ADMINISTRATIF DES
BIENS**

SOMMAIRE DE LA PARTIE 2

TITRE 1 – LA DOMANIALITE	21
I. PROPRIETE PUBLIQUE.....	21
II. DELIMITATION DU DOMAINE PUBLIC	21
III. OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC	22
A) REGLES GENERALES	22
B) REGLES SPECIFIQUES A L'OCCUPATION CONVENTIONNELLE	22
IV. PROTECTION DU DOMAINE PUBLIC	23
1/ Contraventions de grande voirie	23
2/ Expulsion	24
3/ Référé conservatoire	24
TITRE 2 – L'EXPROPRIATION	25
I. LA DECLARATION D'UTILITE PUBLIQUE.....	25
A) PROCEDURE D'ELABORATION	25
B) CONTENTIEUX	25
1/ Contentieux indemnitaire	25
2/ Contentieux de l'excès de pouvoir	26
II. L'ARRETE DE CESSIBILITE	26
TITRE 3 – LES OUVRAGES PUBLICS ET LES TRAVAUX PUBLICS	27
I. LES OUVRAGES PUBLICS	27
II. LA RESPONSABILITE POUR DOMMAGES DE TRAVAUX PUBLICS	27

TITRE 1

LA DOMANIALITE

Par Chloé BILLY, Fanny DELCOURT, Alice MAURAS, Laura PUNZANO,
Romane RACLOT, Maïna REGINA et Agathe SOULE

Sous la supervision de Léa NAVEL et Maïna REGINA

I. PROPRIETE PUBLIQUE

- Conseil d'État, Assemblée, 30 juillet 2014, *Mmes K et H*, n°349789

Les œuvres répertoriées « Musées Nationaux récupération » ne sont pas la propriété de l'État et celui-ci n'a pas entendu s'en attribuer la propriété. Il est seulement le gardien de ces œuvres et ce à fin de restitution aux propriétaires spoliés par les actes de la puissance occupante et à leurs ayants droit, en mettant en place un service public de la conservation et de la restitution de ses œuvres.

II. DELIMITATION DU DOMAINE PUBLIC

- Tribunal des conflits, 13 octobre 2014, *SA AXA France IARD*, n°3963

Le contrat par lequel une commune a donné à bail à une association, pour une longue durée et un loyer d'un euro, un ensemble immobilier destiné à la pratique de l'aviron, dont la commune est propriétaire et sur lequel elle s'est engagée à réaliser divers travaux, n'a pas pour objet d'autoriser l'occupation du domaine public communal et ne peut ainsi être qualifié de contrat administratif en application de l'article L. 2331-1 du code général de la propriété des personnes publiques. En effet, cet ensemble immobilier **n'est ni affecté à l'usage direct du public, ni affecté à un service public** faute pour la commune d'exercer un contrôle suffisant et d'avoir imposé des modalités d'organisation et de fonctionnement susceptibles de faire regarder l'activité de l'association comme ayant le caractère d'un service public.

- Conseil d'État, 19 novembre 2014, *Régie municipale « Espaces Caunterets »*, n°366276

Le Conseil d'État rappelle la **nécessité de désaffecter et de déclasser un bien appartenant au domaine public pour l'intégrer au domaine privé.**

Il applique également en l'espèce la **théorie de la domanialité globale** concernant un bar-restaurant implanté à l'intérieur d'une ancienne gare d'arrivée de téléphérique, selon laquelle « *tous les locaux compris dans l'enceinte de cet ensemble immobilier, éléments d'une organisation d'ensemble contribuant à l'utilité générale de cet équipement, ont été incorporés dans le domaine public* ».

- Conseil d'État, 15 avril 2015, n°369339

Un mur situé à l'aplomb d'une voie publique, et dont la présence évite la chute de matériaux qui pourraient provenir des fonds qui la surplombent, doit être regardé, en l'absence de titre de propriété, comme un **accessoire de la voie publique**, même s'il a aussi pour fonction de maintenir les terres des parcelles qui la bordent.

- **Conseil d'État, 12 novembre 2014, Commune de Pont-Aven, n°369147**

La délimitation de la mer à l'embouchure des cours d'eaux repose sur **l'observation combinée de plusieurs indices**, tels que la configuration des côtes et notamment l'écartement des rives, la proportion respective d'eaux fluviales et d'eaux de mer, l'origine des atterrissements, le caractère fluvial ou maritime de la faune et de la végétation.

L'appréciation de ces indices se dégage **en fonction des circonstances** propres à chaque espèce.

Enfin, **l'acte de délimitation peut être contesté à toute époque, eu égard à son caractère reconnaissant**.

III. OCCUPATION DU DOMAINE PUBLIC

A) REGLES GENERALES

- **Conseil d'État, 2 juillet 2014, Société Colt Technology Services, n°360848**

Sur le fondement de la loi du 27 juillet 1996, les autorités chargées de la gestion du domaine public routier peuvent refuser le droit de passage aux exploitants autorisés à établir les réseaux ouverts au public lorsque cette occupation n'est pas **compatible avec son affectation**.

- **Cons. const., 17 octobre 2014, Chambre syndicale des cochers chauffeurs CGT-taxis, n° 2014-422 QPC**

Le Conseil constitutionnel déclare les dispositions du Code du tourisme relatives aux **voitures de tourisme avec chauffeur** conformes à la Constitution et **valide ainsi l'interdiction de leur stationnement sur la voie publique sauf réservation préalable**.

- **Conseil d'État, 13 février 2015, Voies navigables de France, n° 366036**

Le Conseil d'État applique au domaine public fluvial le principe selon lequel toute occupation du domaine public donne lieu au paiement d'une redevance. La circonstance que l'emplacement en cause fasse l'objet d'une interdiction de tout stationnement pour des raisons de sécurité n'empêche pas le gestionnaire du domaine de fixer le montant de l'indemnité due par l'occupant irrégulier par référence au montant de la redevance due pour un emplacement similaire.

B) REGLES SPECIFIQUES A L'OCCUPATION CONVENTIONNELLE

- **Conseil d'État, 8/3 SSR, 24 novembre 2014, Société des remontées mécaniques Les Houches-Saint-Gervais, n°352402**

La possibilité d'exploiter un fonds de commerce sur le domaine public n'est ouverte qu'aux occupants du domaine public en vertu de titres délivrés à compter de l'entrée en vigueur de la loi « Pinel » du 18 juin 2014.

Lorsque l'autorité gestionnaire du domaine public conclut un « bail commercial » pour l'exploitation d'un bien sur le domaine public ou laisse croire à l'exploitant de ce bien qu'il bénéficie des garanties prévues par la législation sur les baux commerciaux, elle commet une faute de nature à engager sa responsabilité. L'exploitant peut alors prétendre à être indemnisé de l'ensemble des dépenses dont il justifie qu'elles n'ont été exposées que dans la perspective d'une exploitation dans le cadre d'un bail commercial, ainsi que des

préjudices commerciaux et, le cas échéant, financiers, qui résultent directement de la faute qu'a commise l'autorité gestionnaire du domaine public en l'induisant en erreur sur l'étendue de ses droits.

Il en est de même en cas de rupture avant terme du bail illégalement conclu.

En revanche, l'exploitant ne pourra pas prétendre à l'indemnisation de la perte du fonds de commerce, puisqu'il n'a jamais été légalement propriétaire de ce fonds.

- **Tribunal des conflits, 17 novembre 2014, Chambre de commerce et d'industrie de Perpignan et des Pyrénées Orientales, n° 3965**

Le Tribunal rappelle qu'en vertu de l'article L. 2331-1 du code général de la propriété des personnes publiques, les litiges relatifs à la passation et à l'exécution de contrats comportant occupation du domaine public relèvent de la compétence du juge administratif.

Il va autrement lorsque, comme en l'espèce, la convention d'occupation domaniale liant l'exploitant et ses usagers est le support d'une activité industrielle et commerciale détachable de cette convention, ces relations étant par nature de droit privé et relevant dès lors du juge judiciaire.

- **CAA Douai, 6 mai 2014, SARL FouréLagadec aviation, n°13DA00057**

Le juge précise que n'est pas compris dans le montant de l'indemnisation suite à la résiliation d'une convention d'occupation du domaine public, le coût d'une installation réalisée par l'occupant dans le cadre d'un précédent contrat au terme duquel la personne publique était devenue propriétaire du bien.

IV. PROTECTION DU DOMAINE PUBLIC

1/ CONTRAVENTIONS DE GRANDE VOIRIE

PORTÉE DU REJET

- **Tribunal des conflits, 13 avril 2015, Province des Iles Loyauté c/. Compagnie maritime des Iles, n°C3993**

Le rejet d'une action en contravention de grande voirie au motif tiré de l'irrégularité de la procédure, a pour effet de **dessaisir le juge de la contravention de grande voirie.**

Ce rejet ne s'oppose pas à ce que la personne publique recherche devant le juge judiciaire, en l'absence d'autorité de la chose jugée y faisant obstacle, la **responsabilité de la personne privée contrevenante à raison des dommages causés au domaine.**

ASTREINTES

- **Conseil d'État, 15 octobre 2014, n° 338746**

Après avoir rappelé les conditions dans lesquelles le juge peut prononcer une astreinte dans le cadre d'un contentieux lié à une occupation irrégulière du domaine public (CE, 25 septembre 2013, *Tomaselli*, n°354677 ; CE, 5 février 2014, *Voies navigables de France*, n°364561), le Conseil d'État précise que **le juge administratif doit se prononcer sur la liquidation de l'astreinte dont il aurait fixé le point de départ, en cas d'inexécution totale ou partielle ou d'exécution tardive.**

Il peut, le cas échéant, modérer l'astreinte provisoire ou la supprimer, même en cas d'inexécution de la décision juridictionnelle. Il peut notamment la supprimer pour le passé et l'avenir, lorsque la personne qui a obtenu le bénéfice de l'astreinte n'a pas pris de mesure en vue de faire exécuter la décision d'injonction et

ne manifeste pas l'intention de la faire exécuter, ou lorsque les parties se sont engagées dans une démarche contractuelle révélant que la partie bénéficiaire de l'astreinte n'entend pas poursuivre l'exécution de la décision juridictionnelle, sous réserve qu'il ne ressorte pas des pièces du dossier qui lui est soumis qu'à la date de sa décision, la situation que l'injonction et l'astreinte avaient pour objet de faire cesser porterait gravement atteinte à un intérêt public ou ferait peser un danger sur la sécurité des personnes ou des biens.

2/ EXPULSION

- **Tribunal des conflits, 8 décembre 2014, Commune de Falicon c/ M. Pierre Louis C., n° 3971**

Le Tribunal considère qu'en application de l'article L. 116-1 du code de la voirie routière, la juridiction judiciaire est compétente pour connaître d'une action tendant à l'expulsion d'occupants sans titre d'un local situé dans le mur de soutènement d'une place ouverte à la circulation et servant pour partie de parc de stationnement.

- **Conseil d'État, 12 décembre 2014, Société Omnium de gestion immobilière d'Île-de-France, n°363372**

Le Conseil d'État précise les **modalités de réquisition de la force publique dans le cadre d'une occupation illicite du domaine public.**

Lorsque les occupants disposent, pour quitter les lieux, soit du délai de deux mois prévu par la loi du 9 juillet 1991, soit d'un délai réduit fixé par le juge, une réquisition de la force publique présentée avant l'expiration du délai applicable, déclenché par la notification du commandement au préfet, revêt un caractère prématuré.

En revanche, lorsque le juge a supprimé le délai pour quitter les lieux, la notification du commandement et la réquisition de la force publique peuvent être simultanées.

3/ REFERE CONSERVATOIRE

- **Conseil d'État, 3 décembre 2014, Province Sud Nouvelle-Calédonie, n° 375364**

Le Conseil d'État se prononce ici sur la **condition d'urgence relative au référé conservatoire.** En effet, il juge que l'exercice, par le juge du référé conservatoire, du pouvoir d'ordonner l'expulsion des occupants sans titre du domaine public n'est pas subordonné à une condition d'urgence lorsque la demande concerne la zone des cinquante pas géométriques.

Lorsque l'expulsion demandée vise l'occupation sans titre d'une parcelle du domaine public située pour partie seulement de cette zone, la condition d'urgence demeure requise pour la partie de la parcelle qui n'est pas comprise dans cette zone.

TITRE 2

L'EXPROPRIATION

Par Chloé BILLY, Fanny DELCOURT, Alice MAURAS, Laura PUNZANO,
Romane RACLOT, Maïna REGINA et Agathe SOULE

Sous la supervision de Léa NAVEL et Maïna REGINA

I. LA DECLARATION D'UTILITE PUBLIQUE

A) PROCEDURE D'ELABORATION

- **Conseil d'État, 27 février 2015, *Ministre de l'intérieur et Communauté urbaine de Lyon*, n°382502**

Le Conseil d'État considère que si les dispositions du Code de l'environnement imposent à l'autorité administrative de **procéder à l'ouverture de l'enquête publique et à la publicité de celle-ci** dans les conditions fixées qu'elles fixent, **la méconnaissance de ces dispositions n'est toutefois pas de nature à vicier la procédure.**

Par voie de conséquence, elle ne saurait normalement entraîner l'illégalité de la décision prise à l'issue de l'enquête publique, à moins d'avoir empêché une bonne information de l'ensemble des personnes intéressées par l'opération, ou bien d'avoir eu une influence sur les résultats de l'enquête, et, par suite, sur la décision litigieuse (v. CE, Ass, 23 décembre 2011, Danthony, n°335033).

En l'espèce, statuant sur le recours formé contre les actes déclarant d'utilité publique les projets d'accès et de parking du futur grand stade de Lyon, le Conseil d'État considère que l'omission de la mention, dans l'arrêté d'ouverture des enquêtes publiques préalables, de l'étude d'impact réalisée en amont et de l'avis du public, n'a pas nui à l'information des personnes intéressées.

B) CONTENTIEUX

1/ CONTENTIEUX INDEMNITAIRE

- **Tribunal des conflits, 8 décembre 2014, *Société Immobilière du Ceinturon c/ Commune d'Hyères-les-Palmiers*, n° 3972**

La juridiction judiciaire est compétente pour **apprécier si les biens expropriés ont effectivement reçu une affectation conforme à celle définie dans l'acte déclaratif d'utilité publique**, mais également pour condamner, le cas échéant, la collectivité au profit de laquelle a été prononcé l'expropriation au paiement d'une **indemnité compensant la perte de plus-value subie par le propriétaire initial**, lorsque le bien exproprié n'a pas reçu l'affectation prévue par la déclaration d'utilité publique.

2/ CONTENTIEUX DE L'EXCES DE POUVOIR

INTÉRÊT À AGIR

- **Conseil d'État, 23 décembre 2014, Communauté d'agglomération du Grand Besançon, n°371035**

La qualité de **contribuable municipal ou intercommunal ne donne pas intérêt** à attaquer l'acte déclarant d'utilité publique un projet communal ou intercommunal.

EXCEPTION D'ILLÉGALITÉ

- **Conseil d'État, 20 mars 2015, Société Urbanis aménagement, n°371895**

Un premier arrêté déclarant un immeuble insalubre à titre irrémédiable, est suivi d'un arrêté déclarant d'utilité publique l'acquisition de l'immeuble. Saisi d'un recours pour excès de pouvoir contre l'acte déclaratif d'utilité publique de l'acquisition de l'immeuble, **il incombe au juge saisi d'une exception d'illégalité dirigée contre l'arrêté d'insalubrité de se placer non à la date de cet arrêté, mais de déterminer si la déclaration d'utilité publique était légalement justifiée** par la situation de fait existant à la date à laquelle elle a été prise s'agissant, en particulier, des coûts comparés des travaux de réhabilitation et d'une reconstruction.

II. L'ARRETE DE CESSIBILITE

- **Conseil d'État, 5 décembre 2014, Commune de Vincennes, n° 369522**

Lorsqu'un arrêté de cessibilité fait l'objet d'un référé-suspension, la condition d'urgence doit être présumée remplie eu égard à l'objet et l'effet de l'arrêté, ainsi qu'à la brièveté du délai entre la transmission de l'arrêté au juge judiciaire et l'édition d'une ordonnance d'expropriation par ce dernier.

L'expropriant peut toutefois y faire échec en arguant de circonstances particulières, en s'appuyant notamment sur l'intérêt public qui s'attache à la réalisation rapide du projet justifiant l'expropriation, pour demander le rejet du référé-suspension.

Le Conseil d'État vient également préciser qu'un requérant peut simultanément porter devant le juge des référés des conclusions fondées sur l'article L. 521-1 du code de justice administrative (référé suspension de droit commun) et sur les articles L. 554-11 et -12 de ce Code renvoyant aux dispositions de l'article L. 123-16 du Code de l'environnement (demandes de suspension des décisions prises après conclusions défavorables du commissaire enquêteur ou en l'absence d'étude d'impact).

TITRE 3

LES OUVRAGES PUBLICS ET LES TRAVAUX PUBLICS

Par Chloé BILLY, Fanny DELCOURT, Alice MAURAS, Laura PUNZANO,
Romane RACLOT, Maïna REGINA et Agathe SOULE

Sous la supervision de Léa NAVEL et Maïna REGINA

I. LES OUVRAGES PUBLICS

- Conseil d'État, 27 mars 2015, *Société Titaua Limited Compagny*, n° 361673

Le Conseil d'État rappelle **l'absence de lien entre domanialité publique et qualification d'ouvrage public**, puisqu'il juge ici que, dans le cas où un ouvrage implanté sur le domaine public fait l'objet d'une convention d'occupation dont les stipulations prévoient expressément son affectation à une personne privée afin qu'elle y exerce une activité qui n'a pas le caractère d'un service public, le bien en cause ne peut plus être qualifié d'ouvrage public tant qu'il n'est pas de nouveau affecté à une activité publique, alors même que, n'ayant fait l'objet d'aucune procédure de déclassement, il n'a pas cessé de relever du domaine public.

II. LA RESPONSABILITE POUR DOMMAGES DE TRAVAUX PUBLICS

- Tribunal des conflits, 8 décembre 2014, *Consorts C... c/. Commune de Grésy-sur-Isère*, n°3979

Le Conseil d'État rappelle **l'absence de lien entre domanialité publique et qualification de travaux publics**, puisqu'il juge ici que les demandes en réparation des préjudices subis du fait de travaux de construction d'une digue, exécutés pour le compte de la commune, dans un but d'utilité général, sont des travaux publics quand bien même ils sont exécutés sur le domaine privé de la commune.

- Conseil d'État, 11 février 2015, *Mme V...*, n°367342

Les modifications apportées à la circulation générale, lorsqu'elles ont pour conséquence d'interdire ou de rendre excessivement difficile l'accès des riverains à la voie publique, ouvrent droit à indemnisation sous réserve que le préjudice dont se prévaut le requérant soit grave et spécial. Commet ainsi une erreur de droit la Cour administrative d'appel qui se contente de constater que les aménagements en cause n'ont pas eu pour effet d'interdire au requérant tout accès à la voie publique pour écarter sa demande indemnitaire, sans rechercher s'ils n'avaient pas eu pour effet de rendre cet accès excessivement difficile et s'il n'en résultait pas, en l'espèce, un préjudice grave et spécial.

PARTIE 3

UN AN DE

CONTENTIEUX

ADMINISTRATIF

SOMMAIRE DE LA PARTIE 3

TITRE 1 – L’EXAMEN DE LA REQUÊTE	32
I. LA COMPETENCE CONTENTIEUSE	32
A) COMPETENCE DE L’ORDRE JURIDICTIONNEL ADMINISTRATIF	32
1/ Règles législatives spéciales	32
2/ Immunité juridictionnelle des actes de gouvernement	32
3/ Compétence concurrente	32
4/ Compétence exclusive du juge judiciaire.....	33
B) COMPETENCE AU SEIN DE L’ORDRE JURIDICTIONNEL ADMINISTRATIF	34
1/ Compétence des tribunaux administratifs	34
2/ Compétence du Conseil d’État.....	34
II. NON-LIEU A STATUER	35
1/ Satisfaction donnée en cours d’instance	35
2/ Extinction imposée de l’objet du litige.....	35
III. RECEVABILITE	36
A) RATIONE MATERIAE	36
1/ Actes décisives	36
2 / Actes non décisives	36
3/ Actes indivisibles	37
4/ Recours administratifs préalables.....	37
B) RATIONE PERSONAE.....	38
1/ Qualité pour agir	38
2/ Intérêt pour agir	38
C) RATIONE TEMPORIS	39
1/ Forclusion dans le recours pour excès de pouvoir	39
2/ Prescription des droits ouverts	39
TITRE 2 – LE SORT DE LA REQUETE	41
I. L’INSTRUCTION	41
A) PRINCIPE DE L’INQUISITOIRE	41
B) PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE	41
II. LE JUGEMENT	43

A)	REGULARITE DU JUGEMENT	43
1/	<i>Composition de la juridiction.....</i>	43
2/	<i>Formalisme des décisions juridictionnelles</i>	43
3/	<i>Impartialité du juge.....</i>	43
B)	OFFICE DU JUGE	44
1/	<i>La distinction des contentieux.....</i>	44
2/	<i>Le contrôle du juge.....</i>	45
3/	<i>L'office particulier du juge de cassation.....</i>	45
C)	TRAITEMENT DES CONCLUSIONS	46
D)	TRAITEMENT DES MOYENS.....	46
1/	<i>Moyens d'ordre public</i>	46
2/	<i>Moyens inopérants</i>	47
3/	<i>Fins de non-recevoir</i>	47
4/	<i>Articulation des moyens.....</i>	47
5/	<i>Réponse au moyen</i>	48
E)	PRONONCE DE L'ANNULATION.....	48
1/	<i>Les effets de l'annulation hors modulation</i>	48
2/	<i>La modulation des effets de l'annulation.....</i>	48
F)	CONDAMNATION AUX DEPENS	49
III.	L'EXÉCUTION	49
TITRE 3 – LES VOIES DE RECOURS	51	
I.	LES VOIES DE RECOURS ORDINAIRES	51
A)	L'APPEL	51
1/	<i>L'appel principal.....</i>	51
2/	<i>L'appel incident</i>	51
B)	LA CASSATION.....	51
1/	<i>Recevabilité.....</i>	51
2/	<i>Moyens de cassation.....</i>	52
II.	LES VOIES DE RETRACTATION	52
A)	LA TIERCE OPPOSITION	52
B)	LE RECOURS EN RECTIFICATION D'ERREUR MATERIELLE	52
C)	LE RECOURS EN REVISION.....	52
TITRE 4 – LES PROCEDURES DE REFERES	53	
I.	RÉFERE SUSPENSION.....	53

II.	RÉFÉRÉ-LIBERTÉ	53
A)	L'IDENTIFICATION D'UNE LIBERTÉ FONDAMENTALE AU SENS DE L'ARTICLE L.521-2 DU CODE DE JUSTICE ADMINISTRATIVE	53
B)	L'ATTEINTE GRAVE ET MANIFESTEMENT ILLÉGALE A UNE LIBERTÉ FONDAMENTALE	53
C)	LES POUVOIRS DU JUGE DU RÉFÉRÉ-LIBERTÉ	54
III.	REFERE CONSERVATOIRE	54
IV.	RÉFÉRÉS SANS CONDITION D'URGENCE	54
A)	REFERE PROVISION	54
B)	RÉFÉRÉ-EXPERTISE OU INSTRUCTION	55
TITRE 5 – L'ARTICULATION DES PROCEDURES CONTENTIEUSES.....		56
I.	QUESTIONS PREJUDICIELLES.....	56
II.	QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITE	56
A)	RECEVABILITE.....	56
B)	EXAMEN	56
C)	NON LIEU A TRANSMISSION (RECOURS)	57
D)	AUTORITE DES DECISIONS	57

TITRE 1

L'EXAMEN DE LA REQUÊTE

Par Jessica ANDRÉ, Rahimé ASKIN, Nicolas CAPRI, Pierre CAVE,
Guillaume DURANDO, Zohair MAHJOUB, Kevin MARTIN, Noémie
MOREL, Aymeric THILLAYE DU BOULLAY

Sous la supervision de Géraldine MAURIN et Rahimé ASKIN

I. LA COMPETENCE CONTENTIEUSE

A) COMPETENCE DE L'ORDRE JURIDICTIONNEL ADMINISTRATIF

1/ REGLES LEGISLATIVES SPECIALES

- **Conseil d'État, 26 janvier 2015, M. S., n° 373715**

A moins qu'une disposition expresse n'y fasse obstacle, **un texte modifiant les règles de compétences juridictionnelles, en tant que loi de procédure, est immédiatement applicable aux recours introduits.**

2/ IMMUNITE JURIDICTIONNELLE DES ACTES DE GOUVERNEMENT

- **Conseil d'État, 23 mai 2014, Mme D, n°389560**

N'est pas détachable des relations internationales la décision par laquelle le gouvernement français s'oppose à la tenue, sur le territoire français, d'opérations permettant aux étrangers non citoyens de l'Union résidant en France de voter à un scrutin politique organisé par les autorités de leur pays d'origine. Dès lors, une telle décision échappe à la compétence de la juridiction administrative.

3/ COMPETENCE CONCURRENTE

- **Tribunal des conflits, 7 juillet 2014, Mme A c/ Centre hospitalier « Côte de Lumière », n°3951**

Lorsqu'un requérant demande une mesure d'instruction devant un ordre de juridiction, si celui-ci est compétent, même en partie, pour résoudre le litige, le juge des référés est alors valablement saisi de cette demande.

En cas de compétence concurrente des deux ordres de juridiction pour ordonner une expertise en référé, la juridiction saisie en second ne peut décliner sa compétence alors même que le premier juge saisi se serait déclaré incompétent à tort.

- **Tribunal des conflits, 19 mai 2014, Mme B ... née S c/ M.F, n°3939**

Le Tribunal des conflits s'est prononcé sur les agissements d'un agent susceptibles d'être regardés à la fois comme constitutifs d'une faute personnelle (compétence de la juridiction judiciaire) et comme n'étant pas dépourvus de tout lien avec le service (compétence de la juridiction administrative). Dans une telle hypothèse, **il appartiendra seulement à la juridiction judiciaire et à la juridiction administrative**, si elles estiment devoir allouer une indemnité à la victime en réparation du préjudice dont elle se prévaut, **de veiller à ce que celle-ci n'obtienne pas une réparation supérieure** à la valeur du préjudice subi du fait de la faute commise.

4/ COMPETENCE EXCLUSIVE DU JUGE JUDICIAIRE

ENTREPRISE PUBLIQUE

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, Fédération syndicale des activités postales et de télécommunication, n°374275**

La compétence des juridictions judiciaires pour les contestations relatives à la délégation des représentants du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) s'étend aux personnels de La Poste, considérant que les règles relatives à la santé et à la sécurité au travail dans cette entreprise (décret n° 2011-619) ne comportant aucune disposition dérogeant à cette compétence de principe.

- **Conseil d'État, 26 septembre 2014, Syndicat CFE-CGC/UNSA France Télécom- Orange, n°380164**

Le Conseil d'État est venu préciser **l'articulation de la compétence du juge judiciaire en matière d'actes collectifs, et celle du juge administratif en matière d'organisation du service public.**

Il rappelle tout d'abord le principe selon lequel toute contestation portant sur la légalité, l'application ou la dénonciation d'une convention collective ou d'un accord d'entreprise relève, sauf loi contraire, de la compétence judiciaire. Ce principe s'étend aux actes collectifs qui intéressent les personnels des entreprises et ceux des établissements publics visés par les articles L.2233-1 et -2 du Code du travail.

Le Conseil d'État réserve ensuite le cas des dispositions qui, d'une part, régissent l'organisation du service public, et d'autre part, n'ont pas pour objet la détermination des conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que des garanties sociales. La contestation de ces dispositions relève du juge administratif. A contrario, celles des dispositions qui intéressent l'organisation du service public mais ont l'un ou l'autre de ces objets relèvent également de la compétence du juge judiciaire.

RESPONSABILITÉ

- **Tribunal des conflits, 13 octobre 2014, EURL Pharmacie C... n°3964**

Les conclusions à fin d'expertise dirigées exclusivement contre la personne morale de droit privé exploitant une installation classée, en raison des nuisances que le fonctionnement de cette installation génère, qui se rapportent à la responsabilité encourue le cas échéant par cette personne morale à ce titre, relèvent de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire.

- **Tribunal des conflits, 8 décembre 2014, Elsa D... n° 3981**

La demande d'indemnités, suite à la mise en fourrière d'un véhicule automobile est exclusivement fondée sur les fautes qu'auraient commises les services publics de police judiciaire, relevant ainsi de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire.

MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

- **Conseil d'État, 31 octobre 2014, M. B... n°381415**

Il n'appartient qu'aux juridictions de l'ordre judiciaire de connaître de la procédure de remise d'une personne en exécution d'un mandat d'arrêt européen émis contre elle.

B) COMPETENCE AU SEIN DE L'ORDRE JURIDICTIONNEL ADMINISTRATIF

1/ COMPETENCE DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

COMPETENCE EN PREMIER ET DERNIER RESSORT

- **Conseil d'État, 4 juin 2014, Mme M..., n°364445**

Le Conseil d'État vient préciser la compétence des tribunaux administratifs saisis sur le fondement de l'article R. 541-4 du Code de justice administrative, autrement dit d'une demande de fixation définitive du montant de sa dette par la personne condamnée par le juge des référés au paiement d'une provision, à défaut de saisine du juge du fond par le créancier.

Par souci de cohérence, le Conseil d'État pose que **le Tribunal ainsi saisi devra statuer en premier et dernier ressort lorsque, eu égard à la nature du fond de l'affaire – i.e. de l'obligation au titre de laquelle la provision a été allouée – il aurait été compétent en premier et dernier ressort** pour statuer sur le recours indemnitaire. Dans les autres cas, il statue à charge d'appel.

- **Conseil d'État, 7 janvier 2015, Pôle emploi, n°384009**

L'inscription sur la liste des demandeurs d'emploi constitue une condition nécessaire au bénéfice de revenu auquel ont droit les travailleurs privés d'emploi. Par conséquent, la décision de refus d'inscription ou de radiation de la liste des demandeurs d'emploi relève de la compétence des tribunaux administratifs en premier et dernier ressort, par interprétation finaliste de l'article R. 811-1 du Code de justice administrative qui prévoit sa compétence dans les litiges relatifs aux prestations, allocations ou droits en faveur des travailleurs privés d'emploi.

COMPÉTENCE EN PREMIER RESSORT

- **Conseil d'État, 26 mai 2014, M. Adénot, n°370360**

Le Conseil d'État décline sa compétence, au profit de celle des tribunaux administratifs, pour statuer sur les **litiges relatifs à la situation individuelle des fonctionnaires nommées par décret du Président de la République**, considérant que la question du renouvellement ou du refus de renouveler le contrat d'un agent public ne se confond pas avec celle de son recrutement.

2/ COMPETENCE DU CONSEIL D'ÉTAT

- **Conseil d'État, 14 mai 2014, Fédération UNSA spectacle et communication, n°355924**

Le Conseil d'État est compétent pour connaître en premier et dernier ressort des recours dirigés contre l'arrêté par lequel le Ministre chargé de la formation professionnelle agréé un organisme collecteur

paritaire agréé, lequel présente un caractère réglementaire. Ainsi l'agrément d'un organisme collecteur paritaire agréé, se rapproche de la jurisprudence rendue sous l'empire de la rédaction antérieure du code de justice administrative, fondant la compétence du Conseil d'État en premier et dernier ressort sur les effets géographiques de l'acte attaqué (CE, 17 novembre 1997, *Fédération générale des clercs et employés de notaires*, n° 169814).

- **Conseil d'État, 11 février 2015, M. S... et autres, n° 367884**

L'arrêté du garde des Sceaux qui déclare vacant un office de greffier de tribunal de commerce et précise les modalités de dépôt des candidatures à la succession est relatif à l'organisation du service public de la justice et, par suite, présente un caractère réglementaire. Ce dont il résulte que la haute juridiction est compétente pour connaître en premier et dernier ressort du recours pour excès de pouvoir dirigé contre cet acte.

II. NON-LIEU A STATUER

1/ SATISFACTION DONNEE EN COURS D'INSTANCE

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, Fédération départementale des chasseurs de la Charente-Maritime et autres, nos 363446 363447 363448 363450 363451**

La Conseil d'État rappelle le principe selon lequel le litige perd son objet dès lors que l'Administration fait droit à la demande du requérant. Ainsi, si au cours de l'instance visant à l'annulation d'un acte réglementaire au motif qu'il ne comporte pas une disposition particulière, l'Administration le modifie et y ajoute ladite disposition, la requête dirigée contre cet acte perd alors son objet. L'acte initial ne peut plus être contesté en excès de pouvoir car il n'existe plus, même s'il a produit des effets et même si l'acte qui le remplace fait également l'objet d'un recours en annulation.

2/ EXTINCTION IMPOSEE DE L'OBJET DU LITIGE

- **Conseil d'État, 12 novembre 2014, Fédération de l'hospitalisation privée - médecine chirurgie obstétrique (FHP-MCO), n°360264**

La modification ou la sortie de vigueur des dispositions législatives ou réglementaires faisant l'objet de l'interprétation développée par une circulaire rend cette dernière caduque sur ce point. Ainsi, les conclusions à fin d'annulation dirigées contre le refus de l'abroger, sont de facto sans objet.

- **Conseil d'État, 30 décembre 2014, Section française de l'Observatoire international des prisons, n°362496**

Perd son objet le **recours tendant à l'annulation d'un refus de l'Administratif d'agir, lorsque l'action demandée devient impossible.** En l'espèce, La maison d'arrêt en cause, dont les conditions de fonctionnement et d'aménagement sont à l'origine du litige, avait fait l'objet d'une décision de fermeture en cours d'instance.

III. RECEVABILITE

A) RATIONE MATERIAE

1/ ACTES DECISOIRES

- **Conseil d'État, 15 avril 2015, M. B... A... c/. Directeur régional Guadeloupe de Pôle emploi, n°373893**

Si, en principe, une mesure qui ne porte atteinte ni aux perspectives de carrière, ni à la rémunération d'un agent, n'est pas susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir (mesure d'ordre intérieur), il en va autrement **si cette décision traduit une discrimination.**

- **Conseil d'État, 21 mai 2014, Garde des Sceaux c/. Mme G, n°359672**

Eu égard à leur nature et à leurs effets sur la situation des personnes détenues, les décisions par lesquelles le président de la commission de discipline prononce une sanction d'avertissement sont au nombre des décisions susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

2/ ACTES NON DECISOIRES

- **Conseil d'État, 1^{er} avril 2015, n°384163**

Le Conseil d'État rappelle que le refus du juge administratif d'user de ses pouvoirs de rectification, dont il dispose en application du Code de justice administrative, constitue une mesure d'administration de la justice insusceptible de faire l'objet d'un recours contentieux. L'absence de recours contre un tel refus ne méconnaît pas le droit au recours protégé par les stipulations de l'article 6-1 de la Convention européenne.

En revanche, la décision dont la rectification a été demandée en vain peut faire l'objet d'un recours.

- **Conseil d'État, 30 janvier 2015, Syndicat des directeurs généraux des établissements du réseau des chambres de commerce et d'industrie, n°375861 376094**

La lettre comportant une interprétation de dispositions législatives et réglementaires adressée par un établissement public qui n'est pas chargé de la mise en œuvre de ces dispositions ne revêt aucun caractère prescriptif. Par conséquent, ni la lettre en cause ni le refus implicite de l'abroger ne sont susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

- **Conseil d'État, 27 février 2015, Mme C, n° 384847**

La lettre par laquelle le président de l'Agence française de lutte contre le dopage saisit la fédération dont relève celui-ci, dans l'optique d'engager des poursuites disciplinaires, ne constitue que le premier acte de la procédure pouvant conduire au prononcé d'une sanction à l'égard de l'intéressé. Il s'agit donc d'une simple mesure préparatoire, insusceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

- **Conseil d'État, 15 avril 2015, M. A... B... c/. Directeur général des finances publiques, n° 375712**

La lettre par laquelle l'Administration informe un agent, environ un an à l'avance, de la date à laquelle son affectation à l'étranger prendra fin, en application des dispositions statutaires applicables, et de ce qu'il n'est pas envisagé de le renouveler, ne constitue pas une décision faisant grief.

- **Conseil d'État 11 mars 2015, Société Dalkia France et autres, n° 383062**

Le choix scientifique d'une méthodologie statistique est dépourvu, en lui-même, de toute portée juridique et ne constitue pas une décision susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. En l'espèce, le requérant contestait la méthodologie utilisée par l'INSEE pour élaborer l'indice du « coût horaire du travail révisé - tous salariés », qui n'est prévue par aucun texte.

3/ ACTES INDIVISIBLES

- **Conseil d'État, 19 novembre 2014, Chambre de commerce et d'industrie de Rennes, n°361270**

Il apparaît que, pour procéder à la répartition de l'ensemble de ses emplois au sein de la grille de classification nationale, la CCI de Rennes s'est livrée à une opération globale. Eu égard à l'objectif poursuivi par cette opération ainsi qu'aux modalités retenues pour la réaliser, la classification effectuée par la commission paritaire locale doit être regardée comme formant un ensemble indivisible. Dès lors les conclusions tendant à l'annulation partielle de l'acte sont irrecevables.

4/ RECOURS ADMINISTRATIFS PREALABLES

RECOURS FACULTATIFS

- **Conseil d'État, 19 septembre 2014, Société OrtecMéca, n° 362568**

Les délais légaux prévus pour l'exercice d'un recours administratif préalable facultatif sont des délais francs, en ce qu'ils doivent être regardés comme ayant entendu se référer au délai de recours contentieux. La conséquence principale en est qu'ils se voient appliquer l'article 642 du Code de procédure civile aux termes duquel le délai qui expirerait normalement un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

- **Conseil d'État, 11 février 2015, Centre hospitalier d'Auch, n° 369110**

Le Conseil d'État vient préciser la **portée d'une décision purement confirmative rendue sur recours administratif préalable non obligatoire**. Le principe en la matière voulant qu'hors les cas où le recours administratif préalable est obligatoire, il n'y ait pas d'effet substitutif, le Conseil est venu juger que la décision régulière rendue sur recours administratif qui maintient un acte administratif illégal n'a pas pour effet de régulariser celui-ci.

En revanche, il considère que la décision prise sur le recours administratif a pour effet de permettre l'application de la mesure initiale à compter de la date à laquelle cette décision entre en vigueur.

RECOURS OBLIGATOIRES

- **Conseil d'État, 11 février 2015, SA Aubert France, n° 373673**

Le Conseil d'État est ensuite venu préciser le **régime contentieux des décisions de la Commission nationale d'aménagement commercial (CNAC)**.

Il précise que lorsque la CNAC est saisie d'un recours préalable obligatoire contre une décision d'autorisation de la Commission départementale d'aménagement commerciale (CDAC), son silence

pendant quatre mois fait naître une décision implicite de rejet du recours, donc décision implicite d'autorisation du projet se substituant à la décision de la CDAC.

La CNAC peut retirer par la suite sa décision implicite d'autorisation pour y substituer une décision explicite de refus d'autorisation du projet.

L'annulation par le juge de l'excès de pouvoir de cette décision explicite de refus aura pour effet de faire revivre la décision implicite d'autorisation du projet, laquelle peut faire l'objet d'un nouveau recours pour excès de pouvoir.

B) RATIONE PERSONAE

1/ QUALITE POUR AGIR

- **Conseil d'État, 18 juin 2014, Ligue de Football Professionnel n°368912**

Le Conseil d'État vient préciser que, lorsque le président d'une association est habilité par les statuts à ester au nom de l'association, **le respect d'une formalité statutaire d'information a posteriori du bureau et du conseil d'administration pour les actions engagés en justice n'est pas prescrit à peine d'irrecevabilité** des actions introduites devant la juridiction administrative.

- **Conseil d'État, 3 novembre 2014, Département de la Seine-Maritime, n° 372980**

Une personne morale dont la requête a été déclaré irrecevable en appel pour défaut de justification de sa qualité à agir doit avoir été invitée à régulariser sa requête. En cas d'absence de réponse à l'expiration du délai imparti pour la régularisation, le rejet peut intervenir à tout moment. Le fait que le dossier de première instance dans lequel figurait une justification de la qualité pour agir du représentant de la personne morale soit joint au dossier d'appel suite à la demande du greffe, n'a pas d'influence. En l'espèce, la requête d'appel qui n'est pas accompagnée de la délibération du conseil général autorisant son président à ester est donc déclarée irrecevable.

- **Conseil d'État, 19 janvier 2015, SCP Francis Morel et Jean-François Morel, n°3744218**

Une association syndicale, conformément à l'ordonnance n°2004-632 du 1er juillet 2004, peut introduire une action en justice par le biais exclusif du conseil des syndicats. **Toutefois lorsque l'assemblée générale d'une association syndicale n'a jamais procédé à l'élection des syndicats et que ceux-ci n'ont pas non plus été désignés par le préfet de département, cette association peut valablement autoriser son président à agir en justice en son nom.**

2/ INTERET POUR AGIR

REQUÉRANTS INDIVIDUELS

- **Conseil d'État, 23 décembre 2014, Communauté d'agglomération du Grand Besançon, n°371035**

La **production, après la clôture de l'instruction, d'éléments justifiant de l'intérêt à agir ne fait pas obstacle à ce que le juge rejette la requête comme irrecevable sans rouvrir l'instruction.**

Il en va autrement si le requérant n'était pas en mesure de faire état de ces justification avant la clôture de l'instruction.

PERSONNES MORALES

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, Fédération des syndicats de fonctionnaires, n°362559**

Le Conseil d'État rappelle que **les syndicats et associations ne peuvent pas demander l'annulation des mesures individuelles « négatives » visant un de leurs membres** (en l'espèce, une mutation d'office), **même si le membre visé en est le représentant élu.**

En revanche, ils peuvent dans ce cas intervenir au procès à l'appui de cette demande d'annulation.

- **Conseil d'État, 30 juillet 2014, La Cimade, n°375430**

L'intérêt à agir d'un requérant **s'apprécie au regard de l'objet des dispositions qu'il attaque et non du contenu de ces dispositions** ; appliqué aux personnes morales, ce principe implique que l'intérêt à agir d'une association, eu égard à son objet social, est admis quand bien même l'acte à caractère réglementaire qu'elle attaque est favorable à ses destinataires. En l'espèce, une association intervenant dans le domaine de la défense des droits des étrangers et des demandeurs d'asile est donc recevable à contester une note ministérielle visant les demandeurs d'asile placés en rétention, même si cet acte met en place un dispositif plus favorable à celui préexistant.

C) RATIONE TEMPORIS

1/ FORCLUSION DANS LE RECOURS POUR EXCES DE POUVOIR

- **Conseil d'État, 17 avril 2015, Société S.A.S.P. Stade Toulousain Rugby, n° 375685**

Le Conseil d'État est venu préciser le **point de départ du délai de recours contentieux contre les dispositions d'un acte administratif divisible qui n'aurait pas fait l'objet de formalités de publicité complète et régulière.** Dans le cas où un tel acte ferait l'objet d'un recours pour excès de pouvoir tendant à son annulation partielle, le délai de recours contre les autres dispositions divisibles de cet acte est retardé, pour le requérant auteur du recours, au plus tard au jour de l'introduction de son recours initial.

- **Conseil d'État, 17 avril 2015, Syndicat national de l'enseignement initial privé (SNEIP-CGT), n°384618**

La seule publication d'une circulaire au Bulletin officiel du ministère concerné peut être regardée comme une mesure de publicité suffisante pour faire courir le délai de recours contentieux, **eu égard aux modalités de diffusion du Bulletin**, notamment sur le site Internet du ministère, **et aux missions du syndicat requérant.**

2/ PRESCRIPTION DES DROITS OUVERTS

RÉCLAMATION FISCALE

- **Conseil d'État, 19 septembre 2014, Société Banque Courtois, n°370173**

Le Conseil d'État est venu préciser le **point de départ du délai de réclamation en matière de taxe sur les salaires.** L'article R.196-1 du Livre des procédures fiscales fixe ce point de départ au jour du paiement volontaire de l'impôt, lorsque celui-ci ne fait pas l'objet d'un avis d'imposition ou d'un avis de mise en recouvrement. Dès lors, considérant que **les versements périodiques effectués au cours de l'année ont seulement le caractère d'acomptes, dans la mesure où l'assiette de l'impôt n'est connue qu'en fin d'année**

et où le fait générateur de l'impôt n'intervient donc qu'à ce moment-là, le Conseil d'État fixe le point de départ du délai de réclamation en la matière au jour de la déclaration annuelle opérant la liquidation de l'impôt, que cette déclaration entraîne ou non une régularisation du paiement ou une demande de restitution du trop-versé.

PRESCRIPTION QUADRIENNALE

- **Conseil d'État, Section, 5 décembre 2014, Commune de Scionzier, n°359769**

S'agissant du préjudice résultant de l'illégalité fautive d'une décision administrative, la date de la notification de la décision est le point de départ de la prescription quadriennale, **sans que l'existence des mentions des voies et délais de recours prévue par les textes n'aient une quelconque incidence sur le déclenchement du délai de prescription.**

- **Conseil d'État, Section, 5 décembre 2014, Consorts D... c/. Centre hospitalier de Semur-en-Auxois, n°354211**

S'agissant d'une créance détenue sur une collectivité publique au titre d'un dommage corporel engageant sa responsabilité, le point de départ du délai de la prescription quadriennale est le **premier jour de l'année suivant celle au cours de laquelle les infirmités liées à ce dommage ont été consolidées.**

Il en est ainsi pour tous les postes de préjudice, aussi bien temporaires que permanents, qu'ils soient demeurés à la charge de la victime ou aient été réparés par un tiers, tel qu'un organisme de sécurité sociale, qui se trouve subrogé dans les droits de la victime.

NOUVEAU DÉLAI LÉGAL

- **Conseil d'État, 21 janvier 2015, Société EURL 2B, n°382902**

Lorsqu'une loi nouvelle crée une prescription extinctive d'un droit précédemment ouvert sans condition de délai précise, **hors le cas où cette loi régit elle-même les modalités de son entrée en vigueur, ce délai nouveau de prescription ne peut courir qu'à compter de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle**, y compris pour les faits générateurs antérieurs, en vertu de la non-rétroactivité de la loi.

TITRE 2

LE SORT DE LA REQUETE

Par Jessica ANDRÉ, Rahimé ASKIN, Nicolas CAPRI, Pierre CAVE,
Guillaume DURANDO, Zohair MAHJOUB, Kevin MARTIN, Noémie
MOREL, Aymeric THILLAYE DU BOULLAY

Sous la supervision de Géraldine MAURIN et Rahimé ASKIN

I. L'INSTRUCTION

A) PRINCIPE DE L'INQUISITOIRE

COMMUNICATION DU RAPPORT D'EXPERTISE

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, M. B, n°364825**

La notification aux parties du rapport d'expertise communiqué au greffe, n'est pas prescrite par l'article R.621-9 du Code de justice administrative à peine d'irrégularité du jugement attaqué. En effet, si cette notification n'a pas eu lieu, la partie au litige peut toujours prendre connaissance de ce rapport au greffe quand ce dernier lui demande ses observations, ou encore suivre le déroulement de la procédure via le système informatique, et ainsi demander alors un report d'audience si le rapport ne lui a pas été notifié et qu'aucune observation ne lui a été demandée. Si ces circonstances sont réunies, le moyen tiré de la non-communication du rapport d'expertise doit ainsi être écarté.

PARTIALITÉ DE L'EXPERT

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, M. Kacem, n°352407**

Le Conseil d'État vient ici écarter la présomption posée par un arrêt de 2013 (CE, 19 avril 2013, Centre hospitalier Alès-Cévennes, n° 360598) selon lequel un expert en relation professionnelle avec l'une des parties est présumé susciter un doute quant à son impartialité. Cette présomption ne joue pas lorsqu'un praticien de l'Assistance publique-Hôpitaux de Paris est désigné comme expert dans un litige mettant en cause cet établissement public, eu égard aux obligations déontologiques des médecins et des experts désignés par une juridiction ainsi qu'au regard du nombre de personnels et d'établissements dont l'AP-HP a la charge. Cela conduit à un **renversement de la charge de la preuve** : il reviendra au demandeur de prouver l'existence de liens particuliers d'ordre professionnel entre l'expert et les médecins en cause.

B) PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE

ACQUIESCEMENT AUX FAITS RÉPUTÉ

- **Conseil d'État, 23 décembre 2014, Commune d'Argenteuil, n°364637**

En principe, le défendeur à l'instance qui, en dépit d'une mise en demeure, n'a pas produit avant la clôture de l'instruction, est réputé acquiescer aux faits exposés dans les écritures adverses. Dans ce cas, il appartient seulement au juge de vérifier que ces faits allégués **ne sont pas contredits par les pièces du dossier.**

Il est fait exception à ce principe dans le cas où le défendeur soumettrait au juge l'exposé d'une circonstance de fait dont, d'une part, il n'était pas en mesure de faire état avant la clôture de l'instruction, d'autre part, il s'avère qu'elle est susceptible d'exercer une influence sur le jugement de l'affaire. Dans cette hypothèse, le juge a **l'obligation de tenir compte de cette production**, à peine d'irrégularité de sa décision (CE, Section, 5 décembre 2014, M. L., n°340943).

MOYEN RELEVÉ D'OFFICE

- **Conseil d'État, 29 avril 2015, Mme B., n° 382322**

Le Conseil d'État est venu apporter une **précision à sa jurisprudence Département de Saône et Loire** aux termes de laquelle il peut être satisfait à l'obligation prescrite par l'article R.611-7 du Code de justice administrative, en matière de moyen relevé d'office, si les parties ont présenté leurs observations sur ce point (CE, 4 juillet 2012, Département de Saône-et-Loire, n° 356168).

Le Code de justice administrative impose que le document informant les parties du moyen relevé d'office mentionne le délai dans lequel les parties peuvent présenter leurs observations, à peine d'irrégularité de la décision qui retiendrait ce moyen. En 2012, le Conseil d'État apportait cependant plusieurs tempéraments à cette règle, jugeant notamment que « la décision ne peut être regardée comme intervenue suivant une procédure irrégulière si les parties ont présenté leurs observations alors même que le document qui leur a été adressé ne fixait aucun délai et ne mentionnait pas la date de l'audience ». En 2015, **le Conseil d'État a modifié la rédaction de ce considérant pour ne plus viser que les seules « observations écrites », ce qui tend à indiquer que la présentation d'observations orales ne suffira pas à faire obstacle à l'irrégularité du jugement** au regard de l'article R.611-7 du CJA.

Il convient toutefois de souligner qu'il s'agit ici d'un **arrêt de sous-section jugeant seule**.

CLÔTURE ET RÉOUVERTURE DE L'INSTRUCTION

- **Conseil d'État, Section, 5 décembre 2014, M. L..., n°340943**

Dans l'intérêt d'une bonne justice, le juge administratif a toujours la **faculté** de rouvrir l'instruction lorsqu'il est saisi d'une production postérieure à la clôture de celle-ci. Il lui appartient, dans tous les cas, de prendre connaissance de cette production avant de rendre sa décision et de la viser. S'il décide d'en tenir compte, il rouvre l'instruction, analyse les éléments de cette production et les soumet au débat contradictoire.

Dans le cas particulier où cette production contient l'exposé d'une circonstance de fait ou d'un élément de droit dont la partie qui l'invoque n'était pas en mesure de faire état avant la clôture de l'instruction, et qui est susceptible d'exercer une influence sur le jugement de l'affaire, le juge a alors **l'obligation** de rouvrir l'instruction à peine d'irrégularité de sa décision.

- **Conseil d'État, 23 décembre 2014, Communauté d'agglomération du Grand Besançon, n°371035**

Dans le même ordre d'idées, le Conseil d'État a jugé que la production, après la clôture de l'instruction, d'éléments justifiant de l'intérêt pour agir du requérant ne fait pas obstacle à ce que le juge rejette la requête comme irrecevable sans rouvrir l'instruction, sauf si le requérant n'était pas en mesure de faire état de ces justification avant la clôture de l'instruction.

II. LE JUGEMENT

A) REGULARITE DU JUGEMENT

1/ COMPOSITION DE LA JURIDICTION

- **Conseil d'État, 30 juillet 2014, M. B..., n°371388**

Le Conseil d'État vient préciser que la **condition d'ancienneté minimale** imposée pour la désignation, par le président du Tribunal administratif, du magistrat statuant seul sur certains litiges, **s'apprécie à la date de l'audience publique**.

2/ FORMALISME DES DECISIONS JURIDICTIONNELLES

VISAS

- **Conseil d'État, 26 novembre 2014, M. D..., n°359594**

En cas de renvoi par le Conseil d'État d'une requête présentée à tort devant lui, la juridiction de renvoi a **l'obligation de citer aux visas les mémoires présentés devant le Conseil d'État**, sauf si ces écritures n'apportaient aucun élément nouveau auquel il n'aurait pas été répondu dans les motifs de sa décision.

MINUTE

- **Conseil d'État, 18 mars 2015, Mme H..., n° 374644**

La minute d'une décision juridictionnelle doit, conformément aux règles générales de procédure applicables devant l'ensemble des juridictions administratives, mentionner le nom des parties.

- **Conseil d'État, 12 novembre 2014, Mme A... et autres, n°362628**

En vertu des règles générales de procédure applicables, même sans texte, à toute juridiction administrative, la minute d'une décision rendue par la commission centrale d'aide sociale doit au moins être revêtue de la signature du président de la formation de jugement, aux fins d'en attester la conformité au délibéré.

Rien ne fait obstacle par ailleurs à ce que la décision soit également signée par le rapporteur.

3/ IMPARTIALITE DU JUGE

- **Conseil d'État, 25 juin 2014, M. V..., n°356725**

Ne méconnaît pas le principe d'impartialité, le cumul de la fonction de magistrat de la chambre régionale des comptes et de rapporteur de la procédure administrative de vérification de la gestion d'un organisme, dès lors que le magistrat en cause n'était pas intervenu préalablement au litige dont il est saisi dans la production du rapport mettant en cause un organisme qu'il aurait pu avoir à contrôlé.

- **Conseil d'État, 6 février 2015, S.A.R.L. Les productions de la Plume et Dieudonné M'bala M'bala, n°387757**

Lorsqu'une **demande de récusation vise un juge des référés**, celle-ci peut être examinée par un autre juge ayant cette qualité, selon les modalités prévues par le livre V du Code de justice administrative, **sans qu'il soit nécessaire de renvoyer à une formation collégiale.**

B) OFFICE DU JUGE

1/ LA DISTINCTION DES CONTENTIEUX

LE JUGE DE L'EXCÈS DE POUVOIR

- **Conseil d'État, 2 février 2015, Commune d'Aix-en-Provence et M. J..., n° 373520**

Le recours contre les contrats de recrutement d'agents publics non titulaires continue de relever de la compétence du juge de l'excès de pouvoir.

- **Conseil d'État, 26 janvier 2015, SCP Nodee-Noël-Nodee-Lanzetta, n°372839**

Les recours formés contre les décisions prises par l'Autorité de sûreté nucléaire (ASN), dans le cadre de ses pouvoirs de police spéciale des activités comportant un risque d'exposition des personnes aux rayonnements ionisants, présentent le caractère de recours pour excès de pouvoir.

LE JUGE DU PLEIN CONTENTIEUX

- **Conseil d'État, 15 avril 2015, M. B... c/. Département de la Mayenne, n° 365655**

Il appartient aux juridictions de l'aide sociale, eu égard tant à la finalité de leur intervention qu'à leur qualité de juge de plein contentieux, non d'apprécier la légalité des décisions de récupération, mais de se prononcer elles-mêmes sur le bien-fondé de l'action engagée par la collectivité publique d'après l'ensemble des circonstances de fait dont il est justifié par l'une et l'autre parties à la date de leur propre décision.

Ces juridictions ont la faculté, en fonction des circonstances particulières de chaque espèce, d'aménager les modalités de cette récupération, et, le cas échéant, d'en reporter les effets dans le temps.

- **Conseil d'État, 22 septembre 2014, Syndicat mixte pour l'enlèvement et le traitement des ordures ménagères (SIETOM) de la région de Tournan-en-Brie, n° 367889**

Eu égard à son office, le juge du plein contentieux des installations classées, lors du contrôle du respect des règles de procédure régissant la demande d'autorisation, **peut prendre en compte la circonstance que d'éventuelles irrégularités ont été régularisées à la date à laquelle il statue.**

Cette possibilité joue sous une double réserve : qu'elles n'aient pas eu pour **effet de nuire à l'information** complète de la population, et qu'elles n'aient pas été de nature à **exercer une influence sur la décision** de l'autorité administrative.

2/ LE CONTROLE DU JUGE

CONTRÔLE RESTREINT

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, M. S, n°363141**

Les jurys académiques qui se prononcent sur la titularisation des fonctionnaires stagiaires n'agissent pas dans le cadre d'un concours ou d'un examen, mais d'une procédure tendant à l'appréciation de la manière de servir du stagiaire ; ainsi leurs décisions peuvent être soumises au juge de l'excès de pouvoir qui effectuera alors un contrôle restreint à l'erreur manifeste.

CONTRÔLE NORMAL

- **Conseil d'État, 23 juin 2014, Union Nationale des Étudiants de France et autres, n°354198**

Le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle entier sur le bien-fondé des dérogations aux règles fixées par la loi qui sont prévues dans le statut d'un grand établissement.

- **Conseil d'État, 3 novembre 2014, M. P..., n°377004**

Le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle normal sur la proportionnalité de la sanction disciplinaire prononcée à l'encontre d'un membre de l'ordre national du mérite.

- **Conseil d'État, 16 février 2015, M. et Mme A... et M. S..., n° 362781**

Le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle normal sur la décision prise par la Commission nationale de l'information et des libertés (CNIL) en vue de dispenser de déclaration un traitement de données à caractère personnel.

- **Conseil d'État, 17 avril 2015, Fédération française fighting full-contact kickboxing et disciplines associées, n° 382492**

Le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle normal sur les motifs justifiant le retrait de l'agrément d'une fédération sportive.

3/ L'OFFICE PARTICULIER DU JUGE DE CASSATION

- **Conseil d'État, 27 février 2015, La Poste, n° 376598**

Le Conseil d'État procède ici à une répartition des rôles entre le juge de l'excès de pouvoir statuant au fond et le juge de cassation dans le contrôle des sanctions disciplinaires infligées à un agent public.

Selon lui, il appartient aux juges du fond de constater les faits ayant fait l'objet d'une sanction et d'exercer un **contrôle entier de la qualification juridique de faute**, ainsi que de procéder au **contrôle entier de la proportionnalité de la sanction** à la gravité des fautes retenues.

Le juge de cassation exerce un **contrôle de la qualification juridique retenue par les juges du fond quant au caractère fautif des faits reprochés**. Sous réserve de dénaturation, il n'exerce pas de contrôle sur la matérialité des faits ni sur le caractère proportionné de la sanction à la faute, l'appréciation des juges du fond étant souveraine sur ces points.

- **Conseil d'État, 15 avril 2015, *Ministre délégué chargé du Budget c/. Société LPG Systems*, n° 369521**

Sous réserve de dénaturation, il **n'appartient pas au Conseil d'État, juge de cassation, de contrôler l'appréciation faite par les juges du fond de la commune intention des parties** à un contrat de transaction conclu sur le fondement de l'article 2044 du Code civil.

C) TRAITEMENT DES CONCLUSIONS

- **Conseil d'État, 9 avril 2015, *M. A... B... c/. Président du conseil général du Val-d'Oise*, n°378595**

Les cours administratives d'appel peuvent rejeter, après l'expiration des délais de recours, les requêtes qui ne contiennent l'exposé d'aucun moyen.

Toutefois, si le requérant qui a demandé l'aide juridictionnelle, avant l'expiration du délai de recours, a obtenu la désignation d'un avocat qui n'a pas produit de mémoire, le juge d'appel ne peut, afin d'assurer au requérant le bénéfice effectif du droit qu'il tire de la loi du 10 juillet 1991, **rejeter la requête sans avoir mis l'avocat en demeure d'accomplir, dans un délai déterminé, les diligences qui lui incombent et porté cette carence à la connaissance du requérant**, afin de le mettre en mesure, le cas échéant, de choisir un autre représentant.

TRAITEMENT DES MOYENS

1/ MOYENS D'ORDRE PUBLIC

- **Conseil d'État, 4 juin 2014, *Société Opilo et Société EURL Paris Plage*, n°368254 368427**

Est d'ordre public en cassation, le moyen tiré de l'erreur de droit commise par les juges du fond du fait qu'ils aient retenu comme fondé un moyen inopérant.

- **Conseil d'État, 15 octobre 2014, *Société Geciotel*, n° 365074**

En principe, n'est pas d'ordre public le moyen tiré de l'irrégularité de la décision attaquée, en ce que le rapporteur public a été dispensé de prononcer des conclusions hors les cas prévus par le Code de justice administrative.

Il en va autrement **si le requérant critique la régularité de la procédure suivie seulement en ce que la décision de dispenser le rapporteur public de prononcer des conclusions n'avait pas été notifiée** aux parties préalablement à l'audience, car dans ce cas précis le juge administratif qui accepterait de répondre à ce moyen méconnaîtrait lui-même le champ d'application de l'article R.732-1 du CJA.

- **Conseil d'État, 22 octobre 2014, *Mme G...*, n° 364000**

Doit être regardé comme une réponse à un moyen inopérant, et non comme le relevé d'office d'un moyen le fait que le juge déduise des motifs d'une décision administrative que l'Administration se trouvait en situation de compétence liée pour écarter les moyens soulevés devant lui.

La conséquence contentieuse étant que **le juge n'est pas tenu de communiquer aux parties l'existence de cette situation de compétence liée et de les inviter à présenter leurs observations sur ce point.**

2/ MOYENS INOPERANTS

- **Conseil d'État, 25 février 2015, *Ministre de la défense c/ M. M...*, n° 383015**

Il ressort de cette décision qu'**un moyen qui n'est pas de pur droit ne peut être utilement présenté à l'appui d'un recours dans l'intérêt de la loi.**

- **Conseil d'État, 17 avril 2015, n° 386091**

Le Conseil d'État a jugé, en matière électorale à tout le moins, que **l'existence d'un recours spécial contre une décision administrative s'inscrivant dans une opération plus large ne fait pas obstacle à ce qu'un grief tiré de l'irrégularité de cette décision soit soulevé à l'occasion de la contestation de l'opération elle-même, et ce alors même que le recours spécial aurait été effectivement exercé et rejeté, et quel que soit le motif de ce rejet.**

3/ FINS DE NON-RECEVOIR

- **Conseil d'État, 2 juillet 2014, *Société PACE Europe*, n°368590**

Le Conseil d'État étend sa jurisprudence déjà retenue en matière fiscale (CE, avis, 1^{er} avril 2010, *SAS Marsadis*, n° 334465) en **rejetant de façon générale l'application du principe de l'estoppel au contentieux de la légalité**, selon lequel une partie ne saurait se prévaloir dans la procédure contentieuse de prétentions contradictoires au détriment d'une autre partie. Dès lors, **une fin de non-recevoir opposée sur le fondement d'un tel principe ne peut qu'être écartée.**

Ce faisant, il se détache de la jurisprudence judiciaire qui a admis l'invocabilité du principe d'estoppel, au moins en matière arbitrale, sur le fondement de l'exécution de bonne foi des conventions et de l'exigence de loyauté des relations contractuelles (Cass. Ass. Plén., 27 févr. 2009, *Société Sédéa électronique c/. Société Pace Europe et autres*).

4/ ARTICULATION DES MOYENS

- **Conseil d'État, 10 avril 2015, *Société Red Bull*, n°377207**

Le Conseil d'État est venu préciser **l'articulation qu'il retient des moyens d'inconstitutionnalité et d'inconventionnalité présentés devant le juge administratif.**

Il rappelle tout d'abord la faculté des juridictions administratives et judiciaires d'écarter toute disposition législative incompatible avec le droit de l'Union européenne, et plus largement les engagements internationaux de la France. Il s'intéresse ensuite au **cas où ce juge n'aurait pas pu accueillir le moyen d'inconstitutionnalité présenté devant lui du fait que le Conseil constitutionnel aurait, dans sa décision déclarant l'inconstitutionnalité des dispositions en cause, décidé de reporter les effets de sa déclaration d'abrogation.** Dans ce cas, **le juge du litige doit néanmoins examiner le moyen soulevé devant lui tiré de l'inconventionnalité de ces dispositions législatives.**

Ce faisant, le Conseil d'État réceptionne la jurisprudence de la Cour de justice s'agissant en particulier du droit de l'Union européenne, la Cour ayant en effet jugé que le différé de l'abrogation d'une disposition législative décidé par une Cour constitutionnelle n'a pas pour effet d'empêcher le juge ordinaire d'écarter, au besoin, cette disposition comme étant inapplicable au litige en raison de sa contrariété avec le droit de l'Union européenne (CJUE, grande ch., 8 septembre 2010, *Winner Wetten*, n° C-409/06).

5/ REPOSE AU MOYEN

- **Conseil d'État, 29 décembre 2014, Élections municipales de la Croix Valmer, n°383127**

Dans le cas où **les écritures de l'une des parties ne contiennent qu'une argumentation tendant à réfuter les moyens invoqués par les écritures adverses, le juge administratif peut, sans entacher son jugement d'irrégularité dès lors qu'il vise ce mémoire, se borner à relever que la partie concerné concluait au rejet de la demande, sans être tenu d'analyser chacun de ses arguments.**

En l'espèce, un mémoire en défense produit devant le tribunal administratif ne contenait qu'une argumentation tendant à réfuter les moyens invoqués devant lui par les requérants, ainsi qu'une fin de non-recevoir que le tribunal avait visée et analysée, ainsi qu'il devait le faire, et à laquelle il avait répondu dans ses motifs.

PRONONCE DE L'ANNULATION

1/ LES EFFETS DE L'ANNULATION HORS MODULATION

- **Conseil d'État, 30 juillet 2014, La Cimade, n°375430**

Le Conseil d'État semble tirer ici les conséquences de la primauté et de l'effet direct des directives et de la jurisprudence communautaire en cas de mauvaise transposition.

En l'espèce, le Ministre avait adressé en urgence une note ministérielle aux préfets mettant en place un régime transitoire d'examen des demandes d'asile des personnes placées en rétention administrative, suite à l'évolution de la jurisprudence de la Cour de justice sur les normes minimales applicables en la matière, laquelle impliquait une contrariété avec le droit de l'Union de la loi française (interdiction du recours systématique du fait que les demandeurs d'asile placés en rétention voient leur demande examinée selon la procédure prioritaire).

Le Conseil d'État juge que l'annulation d'une telle décision – note ministérielle – ne soustrait pas pour autant les agents de l'Administration au respect des nouvelles exigences européennes, même dans l'attente de mesures législatives ou réglementaires, qui doivent en l'espèce procéder à l'examen des demandes d'asile au cas par cas pour appréhender la nécessité du maintien ou non en rétention des demandeurs d'asile.

2/ LA MODULATION DES EFFETS DE L'ANNULATION

L'ARTICULATION AVEC LE DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, Société Octapharma, n°349717**

Le Conseil d'État vient **étendre la jurisprudence AC !** (CE, Ass, 11 mai 2001, *Association AC !* n°255886) à un **litige portant sur l'annulation d'une décision pour méconnaissance du droit de l'Union européenne.**

Le juge peut en effet moduler les effets de sa décision d'annulation dans le temps y compris dans le cas où l'acte annulé serait contraire à un objectif du droit de l'Union européenne, en l'espèce le maintien d'un niveau élevé de protection de la santé humaine. Une telle solution s'appuie sur la position jurisprudentielle

de la Cour de justice de l'Union européenne qui autorise le juge national à maintenir exceptionnellement certains effets d'un acte national annulé **en raison de l'existence d'une considération impérieuse** (CJUE, grande ch., 28 février 2012, Inter-Environnement Wallonie, n°C-41/11).

- **Conseil d'État 28 mai 2014, Association Vent de colère ! Fédération nationale et autres, n°324852**

En revanche, le rejet par la Cour de justice de l'Union européenne des conclusions dont elle était saisie tendant à une limitation dans le temps des effets de son arrêt, **fait obstacle à ce que le Conseil d'État accueille des conclusions de même nature**, tendant à la limitation dans le temps des effets d'une annulation qu'il prononce pour méconnaissance du droit de l'Union tel qu'interprété par la Cour dans ce même arrêt.

L'ARTICULATION AVEC LES EFFETS D'UNE SUSPENSION

- **Conseil d'État, 14 Mai 2014, Société Addmedica, n°363195**

Le Conseil d'État est venu exploiter les **potentialités de sa jurisprudence Société Techna** par laquelle il s'était octroyé la possibilité d'organiser une période transitoire après le rejet de conclusions en annulation d'un acte ayant fait l'objet d'une suspension (CE, Section, 27 octobre 2006, Société Techna S.A. et autres, nos 260767 260791 260792). **Ici, c'est l'annulation dont l'exécution d'un acte a été suspendue par le juge du référé-suspension qui motive le juge administratif à accompagner sa décision de mesures transitoires destinées à assurer le respect du principe de sécurité juridique.**

En l'espèce, il s'agissait de l'annulation pour erreur manifeste de la décision du Comité économique des produits de santé fixant le prix de deux spécialités pharmaceutiques, assortie de l'injonction faite au CEPS de fixer de nouveaux prix dans un délai d'un mois. Eu égard au principe de sécurité juridique qui implique que ces médicaments puissent continuer à être commercialisées dans l'attente de la fixation de leurs prix, le Conseil d'État a prévu que les prix temporairement fixés en application de l'ordonnance du juge des référés continueront de s'appliquer jusqu'à l'intervention de la nouvelle décision du CEPS.

CONDAMNATION AUX DEPENS

- **Conseil d'État, 3 décembre 2014, Mme S., n°363846**

Le défendeur peut saisir valablement le juge de conclusions tendant à la condamnation du demandeur au remboursement des frais irrépétibles exposés par celui-là, et ce quand bien même ces conclusions seraient présentées postérieurement à la date à laquelle le demandeur aurait fait enregistrer un mémoire par lequel il fait état de son désistement pur et simple de la procédure.

Il appartient, dans tous les cas, au juge d'apprécier s'il y a lieu d'y faire droit en fonction des circonstances.

III. L'EXÉCUTION

RECOURS EN INTERPRÉTATION

- **Conseil d'État, 3 décembre 2014, Association d'éducation populaire culturelle du pays de Fougères, n°360676**

La décision juridictionnelle rejetant pour irrecevabilité un recours en interprétation d'un jugement ne retient, quels qu'en soient les motifs, aucune interprétation qui s'imposerait au juge saisi en vue d'assurer l'exécution de ce jugement en application de l'article L. 911-4 du Code de justice administrative.

INJONCTION

- **Conseil d'État, 23 mars 2015, Mme V..., n° 366813**

Le Conseil d'État précise l'office du juge saisi d'une demande tendant à l'exécution d'une décision juridictionnelle.

Lorsque cette décision ne prononçait aucune injonction, il est libre de prescrire les mesures d'exécution qui lui apparaissent nécessaires au regard des circonstances existantes au moment où il statue.

Lorsqu'à l'inverse, des mesures avait été ordonnées par le premier jugement, il appartient alors au juge de l'exécution, dans le cas où elles seraient entachées d'obscurité ou d'ambiguïté, d'en édicter de nouvelles en se plaçant à la date de sa décision.

Dans tous les cas, le juge saisi d'une demande d'exécution **ne peut ni remettre en cause les mesures précédemment prescrites, ni méconnaître l'autorité qui s'attache aux motifs qui sont le soutien nécessaire du dispositif de la précédente décision.**

ASTREINTES

- **Conseil d'État, 20 février 2015, M. R..., n° 365665**

Il ne peut être fait droit à une demande d'astreinte tendant à l'exécution d'une première décision d'annulation, à l'occasion d'un second litige portant sur une mesure similaire.

En l'espèce, le Conseil d'État avait annulé une nomination et enjoint de reprendre les opérations de recrutement, et, dès lors que les autorités compétentes avaient effectivement repris les opérations et procédé à une nouvelle nomination en respectant la chose jugée, la demande d'astreinte présentée à l'occasion du recours contre la nouvelle nomination ne pouvait qu'être rejetée.

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, Mme T, n°362230**

Le président du Tribunal administratif, statuant comme juge de l'exécution, peut constater par ordonnance sur le fondement du 3° de l'article R 222-1 de Code de justice administrative (requête sur laquelle il n'y a pas lieu de statuer) que la mesure prescrite a été entièrement exécutée et qu'il n'y a pas lieu de procéder à la liquidation de l'astreinte.

CONCOURS DE LA FORCE PUBLIQUE

- **Conseil d'État, 23 juin 2014, M. W... et autres, n°369946**

Une durée excessive dans l'exécution d'une décision juridictionnelle engage la **responsabilité de la personne à qui incombait cette exécution**, non la responsabilité de l'État pour fonctionnement défectueux du service public de la justice.

En revanche, lorsque la carence de cette personne donne lieu à une procédure juridictionnelle d'exécution, la responsabilité de l'État en raison du fonctionnement défectueux du service public de la justice peut être engagée s'il apparaît que la durée de jugement a été excessive.

TITRE 3

LES VOIES DE RECOURS

Par Jessica ANDRÉ, Rahimé ASKIN, Nicolas CAPRI, Pierre CAVE,
Guillaume DURANDO, Zohair MAHJOUB, Kevin MARTIN, Noémie
MOREL, Aymeric THILLAYE DU BOULLAY

Sous la supervision de Géraldine MAURIN et Rahimé ASKIN

I. LES VOIES DE RECOURS ORDINAIRES

A) L'APPEL

1/ L'APPEL PRINCIPAL

- **Conseil d'État, 29 septembre 2014, M. N..., n°374256**

Le juge d'appel peut rejeter sans délai une requête d'appel entachée d'une irrecevabilité tenant au défaut de ministère d'avocat, dès lors que la notification du jugement contesté a fait mention de l'obligation de ce ministère. Dans le cas où le requérant a formé une demande juridictionnelle auprès du bureau de la juridiction, **ce rejet ne peut intervenir avant la notification au requérant du rejet de sa demande, ou, en cas de recours contre cette décision, de la décision confirmant ce rejet.**

2/ L'APPEL INCIDENT

- **Conseil d'État, 4 juillet 2014, Caisse de règlements pécuniaires des avocats aux barreaux de Lyon et de l'Ardèche, n°361316**

Si un appel incident est recevable sans condition de délai, c'est à la condition qu'il ne soumette pas au juge un litige distinct de celui soulevé par l'appel principal. Ainsi, en matière fiscale, un appel incident portant sur des années d'imposition différentes de celles en cause au principal n'est pas recevable.

B) LA CASSATION

1/ RECEVABILITE

- **Conseil d'État, 2 juillet 2014, Société Cie Compiègne, n°361502**

L'entreprise cessionnaire intervenue en appel a intérêt à se pourvoir en cassation contre un arrêt confirmant l'annulation de l'autorisation de licencier un salarié protégé de l'entreprise cédante.

2/ MOYENS DE CASSATION

- Conseil d'État, 3 décembre 2014, *Ministre délégué, chargé du budget c/ M. et Mme J...*, n°367822

L'erreur de droit que le juge d'appel a commise en relevant d'office un moyen qui n'était pas d'ordre public peut être soulevée au stade de la cassation, alors même que, dans ses observations sur ce moyen communiqué aux parties par la Cour, **l'auteur du pourvoi n'aurait pas contesté le caractère d'ordre public de ce moyen.**

II. LES VOIES DE RETRACTATION

A) LA TIERCE OPPOSITION

- Conseil d'État, 2 juillet 2014, *M. G...*, n°366150

Est irrecevable la tierce-opposition formée contre un jugement rendu de Tribunal administratif **après qu'une partie a frappé ce jugement d'appel.**

La personne qui aurait eu qualité pour former tierce-opposition est **dans ce cas recevable à intervenir dans la procédure d'appel** ou, si elle n'a été ni présente ni représentée devant la juridiction d'appel, à former **tierce-opposition contre l'arrêt d'appel** s'il préjudicie à ses droits.

La personne recevable à intervenir dans la procédure d'appel **acquiert la qualité de partie** dans cette instance, ce qui lui ouvre la voie du recours en cassation.

B) LE RECOURS EN RECTIFICATION D'ERREUR MATERIELLE

- Tribunal des conflits, 8 décembre 2014, n°3973

Il est possible d'introduire un recours en rectification d'erreur matérielle devant le Tribunal des conflits, dès lors que cette erreur matérielle affecte le sens ou la portée de la décision, hors le cas où la partie requérante est elle-même à l'origine de l'erreur qu'elle entend dénoncer.

C) LE RECOURS EN REVISION

- Conseil d'État, 17 décembre 2014, *M. S...*, n° 369037

Le Conseil d'État est venu préciser **l'applicabilité dans le temps de sa décision A... c/. Haut Conseil du commissariat aux comptes** (CE, 16 mai 2012, n°331346) qui reconnaissant une règle générale de procédure aux termes de laquelle la voie du recours en révision est ouverte devant les juridictions administratives ne relevant pas du Code de justice administrative, et devait être exercée dans le délai de deux mois à compter du jour où la partie a eu connaissance de la cause de révision qu'elle invoque.

Il est ici indiqué que **ce délai de recours n'est pas opposable au requérant qui aurait formé un tel recours avant que cette règle de forclusion ne soit dégagée** par la décision du 16 mai 2012.

TITRE 4

LES PROCEDURES DE REFERES

Par Jessica ANDRÉ, Rahimé ASKIN, Nicolas CAPRI, Pierre CAVE,
Guillaume DURANDO, Zohair MAHJOUB, Kevin MARTIN, Noémie
MOREL, Aymeric THILLAYE DU BOULLAY

Sous la supervision de Géraldine MAURIN et Rahimé ASKIN

I. RÉFÈRE SUSPENSION

- Conseil d'État, 5 décembre 2014, *Commune de Vincennes*, n°369522

L'urgence est présumée lorsque le recours est dirigé contre un **arrêté de cessibilité**.

Il peut toutefois en aller autrement dans le cas où l'expropriant justifie de circonstances particulières, en particulier si un intérêt public s'attache à la réalisation rapide du projet qui a donné lieu à l'expropriation.

II. RÉFÉRÉ-LIBERTÉ

A) L'IDENTIFICATION D'UNE LIBERTÉ FONDAMENTALE AU SENS DE L'ARTICLE L.521-2 DU CODE DE JUSTICE ADMINISTRATIVE

- Conseil d'État, juge des référés, 19 juin 2014, *Commune de Castellet*, n°381061

Le droit pour un fonctionnaire de ne pas être soumis à un harcèlement moral constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative.

- Conseil d'État, juge des référés, 9 juillet 2014, *M. M...*, n°382145

La liberté de se marier constitue une liberté fondamentale au sens de l'article L 521-2 du Code de justice administrative.

B) L'ATTEINTE GRAVE ET MANIFESTEMENT ILLÉGALE A UNE LIBERTÉ FONDAMENTALE

- Conseil d'État, 16 avril 2015, *SARL « Grasse Boulange »*, n°389372

En l'espèce, il était question de l'exposition, dans la vitrine d'une boulangerie, de pâtisseries représentant des personnages de couleur noire, présentés dans une posture obscène et s'inscrivant délibérément dans l'iconographie colonialiste.

Le Conseil d'État affirme que si ces faits sont de nature à choquer, **l'abstention puis le refus de l'autorité investie du pouvoir de police municipale**, à qui il appartient de prendre toute mesure pour prévenir ou mettre fin à une atteinte à l'ordre public dont la dignité de la personne humaine est une composante, de

faire cesser l'exposition au public de ces pâtisseries, **ne constituent pas en eux-mêmes une illégalité manifeste portant atteinte à une liberté fondamentale** qu'il appartiendrait au juge administratif des référés de faire cesser.

La formule laconique du Conseil d'État ne permet pas réellement de savoir s'il se situe sur le terrain de l'octroi, réfutant le caractère manifestement grave et illégal de la carence de l'autorité municipale, ou sur le terrain de la recevabilité, n'identifiant aucune liberté fondamentale dans le cas d'espèce ; sans doute était-il délicat dans une telle affaire de fonder un rejet sur l'absence de liberté fondamentale en cause, aussi cela explique peut-être pourquoi le Conseil d'État lie les deux éléments de façon indivisible dans ses motifs.

C) LES POUVOIRS DU JUGE DU RÉFÉRÉ-LIBERTÉ

- **Conseil d'État, Assemblée, 24 juin 2014, Mme L... et autres, nos 375081 375090 375091**

Le Conseil d'État admet ici une **nouvelle exception circonstanciée à sa jurisprudence Carminati**, aux termes de laquelle le moyen d'inconventionnalité ne peut prospérer dans le cadre d'une procédure de référé d'urgence (CE, 30 décembre 2002, Carminati, n°240430).

Il juge en effet qu'eu égard à l'office particulier du **juge du référé-liberté lorsqu'il est saisi d'une décision prise par un médecin d'interrompre la vie** conformément aux dispositions de la Loi Léonetti et du Code de la santé publique, un moyen tiré de l'incompatibilité des dispositions législatives dont il a été fait application avec les stipulations de la Convention européenne peut utilement être soulevé.

III. REFERE CONSERVATOIRE

- **Conseil d'État, Section, 27 mars 2015, Section française de l'Observatoire international des prisons, n° 385332**

Le Conseil d'État rappelle ici que le succès d'un référé conservatoire est subordonné à une **condition d'absence de toute contestation sérieuse**, et égard à ce que le juge de ce référé ne peut prescrire que des mesures conservatoires ou à titre provisoire, et qui ne peuvent être ordonnées par le juge du référé suspension et celui du référé liberté.

Une demande tendant à ce qu'il soit ordonné à l'autorité compétente de prendre des mesures réglementaires, y compris d'organisation des services placés sous son autorité, n'est pas au nombre de celles qui peuvent être présentées au juge du référé conservatoire.

IV. RÉFÉRÉS SANS CONDITION D'URGENCE

A) REFERE PROVISION

- **Conseil d'État, 18 juin 2014, Électricité de France, n°372803**

Il appartient au juge du référé provision d'apprécier le caractère non sérieusement contestable **de la seule obligation invoquée devant lui** par la partie qui demande une provision, **sans tenir compte d'une éventuelle créance distincte que le défendeur détiendrait sur le demandeur.**

B) RÉFÉRÉ-EXPERTISE OU INSTRUCTION

- **Conseil d'État, juge des référés, 27 novembre 2014, Commune de Saint-André de Boège et Commune de Boège, n°385843 385844**

Une demande tendant au prononcé d'une mesure d'expertise ou d'instruction peut être présentée alors même qu'une requête à fin d'annulation est en cours d'instruction, néanmoins il appartient au juge des référés d'apprécier l'utilité de la mesure demandée sur ce fondement ; aussi, **le requérant doit fournir au juge un élément de nature à justifier qu'il fasse usage de ces pouvoirs.**

TITRE 5

L'ARTICULATION DES PROCEDURES CONTENTIEUSES

Par Jessica ANDRÉ, Rahimé ASKIN, Nicolas CAPRI, Pierre CAVE,
Guillaume DURANDO, Zohair MAHJOUB, Kevin MARTIN, Noémie
MOREL, Aymeric THILLAYE DU BOULLAY

Sous la supervision de Géraldine MAURIN et Rahimé ASKIN

I. QUESTIONS PREJUDICIELLES

- **Conseil d'État, 23 janvier 2015, M. T..., n°360396**

Le Conseil d'État reconnaît la compétence du juge de l'impôt pour interpréter une convention collective à laquelle renvoie la loi, et, implicitement, y compris en présence d'une difficulté sérieuse d'interprétation ; par là, il semble abandonner sa jurisprudence antérieure (CE, Section, 23 mars 2012, *Fédération SUD Santé Sociaux*, n°331805).

- **CAA Bordeaux, 10 novembre 2014, Communauté intercommunale des villes solidaires, n°13BX00260**

La Cour s'estime compétente pour connaître d'une convention d'affacturage, dont l'appréciation de la validité relève en principe du juge judiciaire, et refuse de poser une question préjudicielle dès lors qu'il apparaît manifestement, au vu d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal. C'est là une **application inversée remarquable de la jurisprudence SCEA du Chéneau** (TC, 17 octobre 2011, nos C3828 et C3829).

II. QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITE

A) RECEVABILITE

- **Conseil d'État, 30 mars 2015, Mme K..., n° 387322**

Le Conseil d'État précise que **doit être regardée comme une partie à l'instance**, ayant à ce titre qualité pour soulever une question prioritaire de constitutionnalité, la personne qui a été invitée par la juridiction à présenter des observations et qui, si elle ne l'avait pas été, aurait eu qualité pour former tierce opposition contre cette décision.

B) EXAMEN

- **Conseil d'État, 21 novembre 2014, Société Mutuelle des Transports Assurances, n°384353**

Le Conseil d'État **n'a pas d'obligation de statuer sur la recevabilité de la requête avant** de se prononcer sur la QPC présentée à son soutien.

- **Conseil d'État, 16 janvier 2015, Département de Seine-Maritime, n° 374070**

Le juge des référés, lorsqu'il décide de rejeter une requête comme manifestement mal fondée en vertu de l'article L.522-3 du Code de justice administrative, est **tenu de se prononcer y compris sur le moyen d'inconstitutionnalité**.

En revanche, **il n'est pas tenu de statuer sur ce moyen** lorsqu'il rejette la requête pour incompétence de la juridiction administrative, irrecevabilité ou défaut d'urgence.

C) NON LIEU A TRANSMISSION (RECOURS)

- **Conseil d'État, 28 janvier 2015, Mme D..., n° 382605**

Le refus de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité par la cour administrative d'appel qui rejette une demande de sursis à exécution du jugement frappé d'appel, peut être contesté à l'occasion du pourvoi contre l'arrêt.

D) AUTORITE DES DECISIONS

- **Conseil d'État, 16 janvier 2015, Société Métropole Télévision, n° 386031**

Le Conseil d'État **reconnait une certaine autorité de la chose interprétée par le Conseil constitutionnel**, considérant que **la déclaration d'inconstitutionnalité de certains des termes d'une disposition législative s'applique également aux dispositions antérieures identiques dans leur substance et dans leur rédaction**, quand bien même elles seraient formellement distinctes.

Par conséquent, il appartient au juge saisi de l'application de ces dispositions identiques antérieures de le constater, sans qu'il y ait lieu de saisir le Conseil constitutionnel d'une nouvelle question prioritaire de constitutionnalité, dès lors qu'au regard des dispositions du deuxième alinéa de l'article 62 de la Constitution, d'une part, les dispositions en cause ont auparavant été abrogées, de sorte qu'une nouvelle décision du Conseil constitutionnel ne pourrait avoir cet effet, et, d'autre part, que le litige soumis au juge est au nombre de ceux pour lesquels le requérant peut, en vertu de la décision du Conseil constitutionnel, bénéficier des effets de la déclaration d'inconstitutionnalité prononcée par cette décision.

Par suite, la QPC dirigée contre de telles dispositions identiques antérieures est sans objet et il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel.

PARTIE 4

**UN AN DE DROIT
PUBLIC
ECONOMIQUE**

SOMMAIRE DE LA PARTIE 4

TITRE 1 – L’INTERVENTION ECONOMIQUE DES PERSONNES PUBLIQUES ET LE DROIT DE LA CONCURRENCE	60
I. L’ACTIONNARIAT PUBLIC	60
II. LA LIBERTE DU COMMERCE ET DE L’INDUSTRIE	60
III. L’INTERVENTION NORMATIVE DE LA PUISSANCE PUBLIQUE : L’OPPOSABILITE DU DROIT DE LA CONCURRENCE	62
IV. L’INTERVENTION ECONOMIQUE DES PERSONNES PUBLIQUES : L’APPLICABILITE DU DROIT DE LA CONCURRENCE AUX PERSONNES PUBLIQUES	62
TITRE 2 – LA PROCEDURE DEVANT LES AUTORITES DE LA CONCURRENCE ET LE CONTROLE DES CONCENTRATIONS	64
I. LA PROCEDURE DEVANT LES AUTORITES DE CONCURRENCE.....	64
II. LE CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS.....	65
TITRE 3 – LES PARTENARIATS INSTITUTIONNELS.....	66
TITRE 4 – LES AIDES D’ETAT.....	68
I. JURISPRUDENCE DE L’UNION EUROPEENNE.....	68
A) TEST DE L’INVESTISSEUR PRIVE RATIONNEL.....	68
B) CRITERE SELECTIF D’UNE AIDE D’ÉTAT	68
C) RECUPERATION DES AIDES ILLEGALES	69
D) ENJEUX ENVIRONNEMENTAUX	70
II. JURISPRUDENCE NATIONALE	70
TITRE 5 – LA REGULATION.....	73
I. LA REGULATION DU SECTEUR DES TRANSPORTS.....	73
A) LE SECTEUR FERROVIAIRE.....	73
B) LE SECTEUR AUTOROUTIER	74
II. LA REGULATION DU SECTEUR DES COMMUNICATIONS	75
III. LA REGULATION DU SECTEUR AUDIOVISUEL.....	75
IV. LA REGULATION DU SECTEUR FINANCIER.....	76
V. LA REGULATION DU SECTEUR DES JEUX EN LIGNE.....	77

TITRE 1

L'INTERVENTION ECONOMIQUE DES PERSONNES PUBLIQUES ET LE DROIT DE LA CONCURRENCE

Par Maxime ARNAUD, Ambre BLANC, Déborah BARBRY,
Gohar GALUSTIAN, Élise MAGANA, et Lucas ROUGÉ

Sous la supervision de Matthias GIMENEZ, Chloé LAMY et Élise MAGANA

I. L'ACTIONNARIAT PUBLIC

- **Ordonnance n°2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique**

Aux termes du communiqué de presse du Conseil des ministres du 20 août 2014, l'ordonnance simplifie et modernise les règles de gouvernance et celles relatives aux opérations sur le capital des entreprises à participation publique. Il s'agit ainsi de rénover le cadre juridique d'action de l'État actionnaire, pour lui donner une capacité d'influence réelle, au moins égale à celle d'un actionnaire privé.

Cette ordonnance rapproche la gouvernance des entreprises à participation publique du droit commun des sociétés. Elle préserve aussi certaines spécificités des entreprises à participation publique, notamment pour garantir une plus grande représentation des salariés dans les organes de gouvernance, ou pour assurer la protection des intérêts stratégiques de l'État, comme dans le domaine de la défense nationale. L'ordonnance comprend deux volets : un volet relatif aux règles de gouvernance des sociétés à participation publique et un volet relatif aux opérations sur capital. Le premier volet relatif à la gouvernance met fin au paradoxe qui conduisait l'État à disposer d'une moindre influence en tant qu'actionnaire dans les sociétés à participation publique qu'un actionnaire privé.

Le second volet de l'ordonnance, relatif aux opérations sur le capital, réécrit une législation marquée par une très grande complexité. Il instaure un cadre juridique clair et protecteur pour les intérêts patrimoniaux de l'État et lui donne la capacité d'agir en actionnaire dynamique. Il crée un cadre pour les opérations d'acquisition de participation et organise un contrôle des opérations de cession lorsqu'elles ont une portée significative y compris lorsqu'elles n'emportent pas de privatisation de la société concernée.

II. LA LIBERTE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, Société Sigmalis, n°368960**

Lorsque l'État se borne à informer les consommateurs des prix pratiqués sur un marché particulier – en l'occurrence celui des carburants – il ne s'immisce pas dans un marché concurrentiel. Dès lors, l'ouverture d'un site internet dédié n'est pas contraire à la liberté du commerce et de l'industrie ou au droit de la concurrence.

- **CAA Lyon, 18 septembre 2014, M. B., n°13LY02229**

Un arrêté de police interdisant totalement l'usage de véhicules nautiques à moteur sur un plan d'eau, excepté lors de manifestations particulières, est une mesure disproportionnée portant atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie. Parce qu'il s'agissait d'une interdiction générale et absolue, la mesure de police administrative spéciale de la navigation a été jugée « *excessivement restrictive* » et donc illégale. En faisant usage de son pouvoir d'injonction, la Cour précise que « *la présente décision implique nécessairement que, dans le délai de deux mois, le préfet autorise la création de la base de véhicules nautiques* ». Elle a donc concilié, en matière de police spéciale, la liberté du commerce et de l'industrie et les intérêts en présence, qu'ils portent sur la sécurité ou qu'ils visent à préserver la protection des écosystèmes aquatiques.

- **Conseil d'État, 10 octobre 2014, Syndicat des négociants indépendants en métaux précieux et autres, n°370408**

Les dispositions d'un décret interdisant l'insertion dans les envois postaux de billets de banque, de pièces et de métaux précieux, précédemment autorisée, se bornent à définir le contenu des envois postaux et n'ont ainsi ni pour objet ni pour effet d'interdire ou de limiter l'exercice de l'activité des négociants en métaux précieux, des changeurs et des auxiliaires financiers.

En les adoptant, le Premier ministre n'a fait qu'user des pouvoirs qu'il tient de l'article 37 de la Constitution et n'a mis en cause ni la LCI ni les principes fondamentaux du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales.

- **Conseil d'État, 11 novembre 2014, Ministre de l'Intérieur, n°385452**

La liberté du commerce et de l'industrie, pourtant qualifiée de « *fondamentale* » par le Conseil d'État, ne s'oppose pas à ce qu'une fermeture administrative d'un établissement diffusant de la musique soit prononcée en cas d'atteinte répétée à l'ordre et à la tranquillité publics.

- **CAA Marseille, 28 novembre 2014, SARL Antibes Land, n°13MA00026**

Au regard des nuisances sonores en présence, imposer à un parc d'attraction une fermeture au plus tard à 23h30 ne porte pas une atteinte excessive à la liberté du commerce et de l'industrie.

- **CAA Bordeaux, 16 décembre 2014, Société d'affichage martiniquais, n°12BX02642**

Au motif qu'il ne conduirait pas à interdire tout affichage publicitaire sur l'ensemble du territoire communal, un règlement local de publicité est regardé comme ne portant pas atteinte au principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

- **Conseil d'État, 30 décembre 2014, Société Armor SNC, n°355563**

Les compétences dont disposent les collectivités territoriales ou les EPCI s'exercent, hormis celles qui leur sont confiées pour le compte de l'État, en vue de satisfaire un intérêt public local. Si aucun principe ni aucun texte ne fait obstacle à ce que ces collectivités ou ces EPCI se portent candidats à l'attribution d'un contrat de commande publique pour répondre aux besoins d'une autre personne publique, ils ne peuvent légalement présenter une telle candidature que si elle constitue le prolongement d'une mission de service public dont la collectivité ou l'EPCI a la charge, dans le but notamment d'amortir des équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier, et sous réserve qu'elle ne compromette pas l'exercice de cette mission.

Une fois admise dans son principe, cette candidature ne doit pas fausser les conditions de la concurrence. En particulier, le prix proposé par la collectivité territoriale ou l'EPCI doit être déterminé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à sa formation, sans que la collectivité publique bénéficie, pour le déterminer, d'un avantage découlant de ses ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de ses missions de service public et à condition qu'elle puisse, si nécessaire, en justifier par ses documents comptables ou tout autre moyen d'information approprié.

- **CAA Nantes, 30 janvier 2015, SARL Turkish Kebab, n°13NT02457**

Le retrait d'une autorisation d'occupation temporaire du domaine public, dans le but de prévenir de nouveaux troubles à la tranquillité publique, repose sur un motif d'intérêt général et ne peut être regardé comme ayant porté une atteinte illégale au principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

III. L'INTERVENTION NORMATIVE DE LA PUISSANCE PUBLIQUE : L'OPPOSABILITE DU DROIT DE LA CONCURRENCE

- **Loi n°2014-1104 du 1er octobre 2014 relative aux taxis et aux voitures de transports avec chauffeur**

Parmi les dispositions les plus notables, doit être cité ici le nouvel article L. 3120-2 du Code des transports réservant la « *maraude électronique* » aux exploitants de taxis. Ainsi les prestataires de service de « *transport routier de personnes effectuées à titre onéreux avec des véhicules de moins de dix places* » (article L. 3120-1) se voient interdite l'information préalable à la réservation ou le démarchage d'un client en vue de le prendre en charge sur la voie publique ouverte à la circulation (article L. 3120-2 III). Les entreprises servant d'intermédiaire et mettant en relation des clients et des transporteurs sont également visées par la loi. En outre, l'article 3121-2 issu de la loi du 1^{er} octobre 2014 pose le principe de l'incessibilité de l'autorisation de stationnement dont sont titulaires les exploitants de taxis.

- **Conseil d'État, 24 mars 2015, « VTC », n°388345**

L'association Taxilibre et la Chambre syndicale des loueurs d'automobiles de Paris-Île de France formaient un référé-suspension contre le décret n°2014-1725 du 30 décembre 2014 relatif au transport public particulier de personnes. Elles soutenaient que ce décret instaure une discrimination en faveur des voitures de transport avec chauffeur (VTC) et que son exécution aurait pour conséquence de créer une position dominante des VTC qui mettrait en péril le secteur des taxis. Le référé est rejeté pour défaut d'urgence : comparé à la réglementation précédemment en vigueur, le décret ne modifie pas substantiellement les contraintes pesant sur les taxis, tandis qu'il crée de nouvelles obligations à la charge des VTC.

IV. L'INTERVENTION ECONOMIQUE DES PERSONNES PUBLIQUES : L'APPLICABILITE DU DROIT DE LA CONCURRENCE AUX PERSONNES PUBLIQUES

- **Autorité de la concurrence, 31 juillet 2014, avis n°14-A-10 relatif à la situation de la concurrence dans le secteur de l'accompagnement à l'international**
- **Autorité de la concurrence, 31 juillet 2014, avis n°14-A-11 relatif à la situation de la concurrence dans le secteur de la blanchisserie hospitalière**
- **Autorité de la concurrence, 31 juillet 2014, avis n°14-A-12 relatif à la situation de la concurrence dans le secteur de l'hébergement d'entreprises**

L'Autorité de la concurrence rend trois avis le même jour, étant saisie par des associations professionnelles regroupant des acteurs privés intervenant respectivement dans le secteur de l'accompagnement des

entreprises à l'international, de la blanchisserie hospitalière et de l'hébergement d'entreprises, particulièrement inquiètes de la concurrence qui leur était faite par certains organismes publics exerçant sur ces différents marchés.

D'un côté, l'Autorité rappelle que l' « *appréciation du principe de l'intervention des personnes publiques sur le marché relève de la compétence du juge administratif* ». Ce dernier la contrôle sur la base de la liberté du commerce et de l'industrie et du principe de spécialité le cas échéant. L'Autorité se réfère aux critères posés par le Conseil d'État dans son arrêt *Ordre des avocats au barreau de Paris* du 31 décembre 2006. D'autre part, l'Autorité préconise « *à nouveau la séparation des activités de service public et des activités économiques* ». Si les derniers sont contrôlés au regard du droit de la concurrence, les premiers échappent à ce contrôle. L'Autorité exerce son contrôle au regard de deux pratiques anticoncurrentielles que sont la pratique des prix prédateurs et celle des subventions croisées, c'est-à-dire un détournement des ressources du service public pour financer une activité économique.

- **Autorité de la concurrence, 9 septembre 2014, GDF Suez, n°14-MC-02**

Le refus par GDF-Suez de partager avec ses concurrents les informations qu'elle détient sur ses clients a été considéré par l'Autorité de la concurrence comme un abus de position dominante prohibé par les articles 102 du TFUE et L. 420-2 du Code de commerce. En effet, ces données n'étant pas facilement reproductibles par des concurrents, elles correspondent à des ressources essentielles dont le partage conditionne l'apparition d'une concurrence effective. Ainsi, « *cet avantage est susceptible, en l'état de l'instruction, de créer un effet potentiel d'éviction des opérateurs alternatifs nouveaux entrants, qui ne disposent pas des moyens nécessaires pour prospecter la clientèle sur un pied d'égalité* ».

- **CA Paris, 6 novembre 2014, La société nationale des chemins de fer français, n°2013/01128**

L'Autorité de la concurrence a été saisie de pratiques d'abus de position dominante dans le secteur du transport ferroviaire de marchandises (décision n°12-D-25 rendue le 18 décembre 2012). Celle-ci a établi que la SNCF avait abusé de sa position dominante sur le marché du transport ferroviaire de marchandises par train massif en utilisant à son profit les informations confidentielles dont elle disposait aux fins exclusives de la gestion de l'accès à l'infrastructure ferroviaire française dont elle avait la charge, comportement qui lui a permis de protéger artificiellement sa position dominante en réduisant le degré d'incertitude existant sur ce marché et en évinçant certains concurrents. L'absence de publication s'est traduite par des conditions d'accès dégradées aux infrastructures, tandis que la SNCF disposait de son côté de la maîtrise complète des coûts et des données en cause, qu'elle pouvait valoriser au mieux de ses intérêts.

TITRE 2

LA PROCEDURE DEVANT LES AUTORITES DE LA CONCURRENCE ET LE CONTROLE DES CONCENTRATIONS

Par Maxime ARNAUD, Ambre BLANC, Déborah BARBRY,
Gohar GALUSTIAN, Élise MAGANA, et Lucas ROUGÉ

Sous la supervision de Matthias GIMENEZ, Chloé LAMY et Élise MAGANA

I. LA PROCEDURE DEVANT LES AUTORITES DE CONCURRENCE

- **Conseil d'État, 10 octobre 2014, *Syndicat national des fabricants d'isolants en laines minérales manufacturées*, n°367807**

Les décisions par lesquelles le rapporteur général refuse la protection du secret des affaires ou accorde la levée de ce secret, qui sont sans incidence sur la régularité de la procédure suivie devant l'Autorité de la concurrence, sont susceptibles de faire grief, par elles-mêmes, aux parties dont émanent les pièces ou éléments en cause. En ne permettant de contester leur légalité qu'à l'occasion d'un recours contre la décision rendue par l'Autorité sur le fond, les dispositions de l'article R. 464-29 du Code de commerce font obstacle, le cas échéant, à l'exercice d'un recours ou d'une action en référé contre ces décisions devant le juge compétent.

Eu égard à l'ampleur et au caractère potentiellement irréversible des effets de ces décisions, et alors même que le préjudice qu'elles sont susceptibles d'occasionner pourrait être réparé par la voie d'une action indemnitaire, les dispositions de l'article R. 464-29 du Code de commerce portent atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif qui découle de l'article 16 de la DDHC, sans que les garanties offertes par les textes, notamment la possibilité de saisir un conseiller-auditeur, donnée par l'article L. 461-4 du Code de commerce, ou la sanction prévue par l'article L. 463-6, permettant de compenser cette atteinte, ni que les contraintes liées à l'instruction des affaires, invoquées en défense, puissent permettre de regarder cette atteinte comme n'étant pas excessive.

- **Trib. UE, 21 janvier 2015, *EasyJet Airline c/ Commission*, aff. T-355/13**

La Commission peut, à bon droit, rejeter une plainte au motif qu'une autorité nationale de concurrence de l'un des États membres l'a déjà traitée.

- **Conseil d'État, 6 mars 2015, *Société Brenntag SA*, n°381711**

Des demandes adressées à une société dans le cadre de l'instruction d'une affaire relative à des pratiques anticoncurrentielles, qui ne sont pas susceptibles de faire grief par elles-mêmes à cette société indépendamment de la procédure suivie devant l'ADLC dans laquelle elles s'inscrivent, ne peuvent être regardées comme des actes détachables de cette procédure susceptibles de faire l'objet d'un REP.

En outre, si faute d'avoir répondu, la société fait l'objet des sanctions prévues au V de l'article L. 464-2 du Code de commerce, il résulte des dispositions de l'article L. 464-8 du même Code qu'elle peut les contester devant le juge judiciaire. Il suit de là que la juridiction administrative n'est pas compétente pour connaître de la requête par laquelle une société conteste les demandes qui lui sont adressées dans le cadre de l'instruction d'une affaire relative à des pratiques anticoncurrentielles.

II. LE CONTRÔLE DES CONCENTRATIONS

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, Société Copagef, n°375658**

Saisi par une entreprise sanctionnée par l'Autorité de la concurrence pour défaut de notification préalable d'une opération de concentration, le Conseil d'État considère que la sanction prévue au paragraphe I de l'article L. 430-8 du code de commerce dans le cas d'un tel manquement est proportionnée à la gravité de l'infraction et qu'il n'y a pas lieu de la soumettre au contrôle de constitutionnalité.

- **Conseil d'État, 5 novembre 2014, Société Wienerberger, n°373065**

Les comportements d'opérateurs en situation oligopolistique sur un marché pertinent peuvent, en l'absence même de toute entente formelle, être implicitement coordonnés, lorsque ces opérateurs, notamment en raison de l'existence de facteurs de corrélation entre eux, ont le pouvoir d'adopter durablement une même ligne d'action sur le marché en vue de profiter d'une situation de puissance économique collective, en particulier pour vendre au-dessus des prix concurrentiels, sans que les concurrents actuels ou potentiels ou encore les clients et les consommateurs ne puissent réagir de manière effective. Une telle position dominante collective peut être identifiée lorsque chacun des membres de l'oligopole est en mesure de connaître de manière suffisamment précise et immédiate l'évolution du comportement des autres, qu'il existe des menaces de représailles crédibles en cas de déviation de la ligne d'action implicitement approuvée par tous et que les réactions prévisibles des consommateurs et des concurrents actuels ou potentiels de l'oligopole ne peuvent suffire à remettre en cause les résultats attendus de la collusion tacite.

Pour apprécier si une opération de concentration présente le risque de tels effets coordonnés, il incombe à l'autorité régulatrice de s'interroger, dans le cadre d'une analyse prospective du marché pertinent, sur sa probabilité, en appréhendant, sans s'en tenir à l'application de chacun des droits critères ci-dessus pris isolément, le mécanisme économique global d'une éventuelle coordination. Un moyen tiré ce qu'un engagement visant à remédier aux effets anticoncurrentiels de l'opération de concentration serait insuffisant pour permettre à des concurrents de la nouvelle entité d'accroître la concurrence sur le marché pertinent ne peut qu'être écarté dès lors qu'il appartient seulement à l'Autorité de la concurrence, pour apprécier si un engagement est pertinent et suffisant, de rechercher s'il est de nature à pallier les effets anticoncurrentiels de l'opération projetée et à maintenir ainsi une concurrence suffisante.

TITRE 3

LES PARTENARIATS INSTITUTIONNELS

Par Maxime ARNAUD, Ambre BLANC, Déborah BARBRY,
Gohar GALUSTIAN, Élise MAGANA, et Lucas ROUGÉ

Sous la supervision de Matthias GIMENEZ et Chloé LAMY

- **Loi n°2014-744 permettant la création de sociétés d'économie mixte à opération unique**

La loi du 1^{er} juillet 2014 consacre en France une forme de coopération institutionnelle publique privée : la SEMOP (société d'économie mixte à opération unique). Celle-ci est consacrée aux articles L1541-1 et suivants du CGCT. Cette nouvelle entreprise publique locale se distingue des formes déjà existantes que sont la SEML, la SPL et la SPLA.

Tout d'abord, il faut préciser que la SEMOP revêt la forme d'une société anonyme régie par le Code de commerce.

En ce qui concerne sa composition : contrairement à une SEML qui nécessite la présence d'au moins sept actionnaires, la SEMOP peut être constituée par deux actionnaires au moins. En effet, une collectivité territoriale ou un groupement de collectivités territoriales peut créer avec au moins un actionnaire opérateur économique une SEMOP. La loi ne précise pas si cet actionnaire opérateur économique est public ou privé.

Il faut préciser que cet actionnaire opérateur économique est sélectionné après mise en concurrence selon la procédure prévue à l'article L1541-2 du CGCT. La procédure de mise en concurrence appliquée est celle qui correspond au contrat conclu avec la SEMOP.

La mise en concurrence se fait dès la constitution de la SEMOP pour éviter d'avoir à organiser une telle procédure ensuite au stade de la passation du contrat avec la SEMOP. Les relations contractuelles entre la SEMOP et les collectivités qui en sont membres sont ainsi sécurisées. C'est une application de la jurisprudence *Acoset Spa* (CJCE, 15 octobre 2009, n°C-196/08) dans lequel la Cour de justice expliquait que l'exception du *in house* était applicable à la dévolution d'une mission à une entreprise publique locale lorsque l'associé privé avait été choisi au moyen d'un appel d'offres. Nul n'est donc besoin d'effectuer une deuxième mise en concurrence pour l'attribution d'un marché à une SEMOP puisque l'actionnaire privé a été choisi par le biais d'une procédure de mise en concurrence dès le stade de la constitution de la SEMOP.

La SEMOP ne peut pas prendre de participation dans des sociétés commerciales à la différence des SEML.

En ce qui concerne son objet : l'objet de la SEMOP est large. Il recouvre soit la réalisation d'une opération de construction, de développement du logement ou d'aménagement, soit la gestion d'un service public pouvant inclure la construction d'ouvrages, soit toute autre opération d'intérêt général relevant de la compétence de la collectivité territoriale. La collectivité territoriale doit simplement être dans le cadre de ses compétences autres que l'exercice de missions de souveraineté.

L'originalité de la SEMOP réside dans le fait qu'elle n'a vocation à exécuter que le seul et unique objet et contrat attribué par la personne publique. En effet, elle est créée pour une durée limitée. Cet objet unique ne peut d'ailleurs pas être modifié pendant toute la durée du contrat. La SEMOP amène donc à nuancer l'idée selon laquelle les partenariats institutionnels permettent d'associer des acteurs en vue d'une mission globale plutôt qu'une opération au sens strict comme peuvent le faire les partenariats contractuels.

En ce qui concerne la participation au capital : La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales doit détenir entre 34 et 85% du capital de la SEMOP. Il faut alors relever que la SEMOP constitue

une reconnaissance au niveau local de l'actionnariat minoritaire puisqu'il pourra y avoir des SEMOP qui ne relèveront pas des entreprises du secteur public.

La collectivité territoriale ou le groupement de collectivités territoriales détient au moins 34% des voix dans les organes délibérants. Le président du conseil d'administration doit être un représentant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales.

- **TA Toulouse, 11 mars 2014, Fédération départementale des associations ADMR du Lot, n°1003612, 1003613 et 1004563**

Le juge administratif affirme que « les SEML peuvent légalement exercer, outre des activités d'aménagement, de construction ou de gestion de services publics, toute activité économique sur un marché concurrentiel pourvu qu'elles répondent à un intérêt général ; que, si un tel intérêt général peut résulter de la carence ou de l'insuffisance de l'initiative des entreprises détenues majoritairement ou exclusivement par des personnes privées, une telle carence ou une telle insuffisance ne saurait être regardée comme une condition nécessaire de l'intervention d'une société d'économie mixte sur un marché ». La création d'une SEML est donc soumise à la liberté du commerce et de l'industrie si elle intervient sur un marché concurrentiel.

Le juge administratif reconnaît ensuite l'existence d'une relation *in house* entre le département du Lot et la SEML. Notamment, il affirme que « les prestations fournies par la société concernent, pour les neuf dixièmes, des prestations d'aides à domicile fournies à des personnes bénéficiant de l'allocation personnalisée d'autonomie versée par le département », que « la trésorerie de la société est assurée par des avances consenties par le département », ce qui lui permet de conclure que « le département du Lot exerce sur la société d'économie mixte un contrôle analogue à celui qu'il exerce sur ses propres services ; que, dès lors le département du Lot n'a pas méconnu les dispositions du CGCT en ne procédant pas à une délégation de service public et à la communication d'un rapport spécifique aux membres du conseil général ».

- **CAA Paris, 2014, « affaire Microbus »**

Le juge administratif reconnaît la possibilité pour une personne publique de participer à un GIE. Si la personne publique concernée est un établissement public, le principe de spécialité doit être respecté.

TITRE 4

LES AIDES D'ÉTAT

Par Maxime ARNAUD, Ambre BLANC, Déborah BARBRY,
Gohar GALUSTIAN, Élise MAGANA, et Lucas ROUGÉ

Sous la supervision de Matthias GIMENEZ, Chloé LAMY et Élise MAGANA

I. JURISPRUDENCE DE L'UNION EUROPEENNE

A) TEST DE L'INVESTISSEUR PRIVE RATIONNEL

- **CJUE, 4 septembre 2014, *SNCM et République française contre Commission*, aff. C-533/12**

La Cour rejette les pourvois de la Société nationale Corse-Méditerranée et de la France à l'encontre de l'arrêt du Tribunal de l'Union Européenne qui avait qualifié d'aides d'État les mesures prises par l'État au bénéfice de la restructuration de la société. La Cour a en effet confirmé l'application par le Tribunal des critères nécessaires à l'identification de l'investisseur privé rationnel auquel l'entreprise publique en cause (la Compagnie générale maritime et financière) devait être comparée. Est aussi confirmée la qualification d'aide d'État des indemnités de licenciement excédant le minimum légal versées aux salariés de la compagnie maritime lors de l'opération de restructuration.

- **Trib. UE, 15 janvier 2015, *France contre Commission*, aff. T-1/12**

Face à la dégradation financière de SeaFrance, les autorités françaises ont notifié à la Commission un projet d'aide à la restructuration accompagné d'un plan de restructuration. A la suite d'une plainte d'un concurrent de la société en question, les autorités françaises ont communiqué un plan de restructuration modifié : la recapitalisation a été revue à la baisse et s'est vue accompagnée d'un prêt.

Les différentes mesures présentaient, au regard notamment de leur chronologie, de leur finalité et de la situation de SeaFrance à l'époque, des liens tellement étroits qu'il était impossible de les dissocier au regard du test de l'investisseur privé. Le Tribunal considère que la Commission a correctement appliqué le critère de l'investisseur privé en concluant que le rendement global attendu de l'aide au sauvetage, de la recapitalisation et des prêts ne correspondait pas au rendement qui serait attendu par un investisseur privé. Ainsi, un investisseur privé en économie de marché n'aurait pas apporté à SeaFrance l'ensemble des mesures apportées par la SNCF. Le Tribunal confirme donc que les aides accordées par la SNCF à SeaFrance sont incompatibles avec le marché intérieur.

B) CRITERE SELECTIF D'UNE AIDE D'ÉTAT

- **Communication n°2014/C249/01 du 9 juillet 2014 relative aux lignes directrices concernant les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté autres que les établissements financiers**

Dans le contexte de son initiative visant à moderniser sa politique en matière d'aide d'État, la Commission a adopté de nouvelles lignes directrices établissant les critères en application desquels les États membres peuvent apporter des financements publics à des entreprises en difficulté financière tout en restant

compatibles avec les règles sur les aides d'État. Si certains principes restent inchangés, des changements ont toutefois été introduits tels que les autorisations des soutiens temporaires à la restructuration des PME.

- **Trib. UE, 7 novembre 2014, *Autogrill España SA contre Commission*, aff. T-219/10**
- **Trib. UE, 7 novembre 2014, *Banco Santander SA et Santusa Holding SL contre Commission*, aff. T-399/1**

A supposer qu'elle soit établie, l'existence d'une dérogation ou d'une exception à un cadre de référence ne permet pas, à elle seule, d'établir qu'une mesure favorise «certaines entreprises ou certaines productions» au sens du droit de l'Union dès lors que cette mesure est accessible, *a priori*, à toute entreprise. En effet, Le Tribunal explique que le régime espagnol ne vise aucune catégorie particulière d'entreprises ou de productions, mais une catégorie d'opérations économiques. Le Tribunal annule donc les décisions de la Commission qui déclaraient incompatible avec le marché intérieur le régime fiscal espagnol de déduction des prises de participation dans des sociétés étrangères.

- **CJUE, 14 janvier 2015, *Eventech*, aff. C-518/13**

L'autorisation des taxis londoniens de circuler sur les couloirs de bus alors que cela est interdit aux voitures de tourisme avec chauffeur ne semble pas impliquer une aide d'État. En effet, les taxis se trouvant dans une situation factuellement et juridiquement différente de celle des voitures de tourisme avec chauffeur, cette autorisation n'apparaît notamment pas comme étant de nature à leur conférer, au moyen de ressources d'État, un avantage économique sélectif.

C) RECUPERATION DES AIDES ILLEGALES

- **Trib. UE, 12 décembre 2014, *Banco Privado Português SA (BPP) et Massa Insolvente do Banco Privado Português SA contre Commission*, aff. T-487/11**

En décembre 2008, les autorités portugaises accordent à BPP une garantie d'État (cette garantie portait sur un prêt).

La Commission n'a pas commis d'erreur en considérant que, en l'absence de présentation d'un plan de restructuration ou de liquidation à la date du 5 juin 2009, la garantie d'État ainsi que sa prolongation au-delà de cette date devaient être déclarées incompatibles avec le marché intérieur. Le Tribunal confirme alors la décision de la Commission ordonnant la récupération de l'aide d'État octroyée par le Portugal à BPP, justifiée par le besoin de rétablir sur le marché la situation antérieure à l'octroi de la garantie grâce à laquelle BPP a bénéficié d'un avantage économique susceptible d'affecter les échanges entre États membres et de fausser la concurrence.

- **CJUE, 12 février 2015, *Commission contre France*, aff. C-37/14**

La Cour constate que la France s'est abstenue de prendre les mesures nécessaires afin de récupérer auprès des bénéficiaires les aides d'État illégales octroyées jusqu'en 2002 dans le cadre des « *plans de campagne* » dans le secteur des fruits et légumes. La France n'est pas parvenue à démontrer qu'il existait une impossibilité absolue d'exécuter la décision ordonnant la récupération, et à prouver qu'elle ne pouvait plus identifier les membres des organes disparus ni extrapoler le montant des aides versées aux producteurs. La Cour rappelle à cet égard que le fait que des entreprises bénéficiaires soient en difficulté ou en faillite ou fassent l'objet d'un rachat ou d'une fusion-absorption n'affecte pas l'obligation de récupération de l'aide, l'État membre concerné étant tenu de prendre toute mesure permettant le remboursement de l'aide.

D) ENJEUX ENVIRONNEMENTAUX

- **Communication n° 2014/C200/01 du 28 juin 2014 relative aux lignes directrices concernant les aides d'État à la protection de l'environnement et à l'énergie pour la période 2014-2020**

La croissance remarquable des énergies renouvelables, en partie induite par les aides publiques, qui a été observée ces dernières années a permis de progresser dans la réalisation des objectifs de protection de l'environnement mais a aussi provoqué de graves distorsions du marché et une hausse des coûts pour les consommateurs. La Commission en a tenu compte dans les nouvelles lignes directrices, qui s'appliqueront du 1er juillet 2014 à 2020.

Les nouvelles lignes directrices prévoient notamment l'introduction progressive de mécanismes fondés sur le marché, la promotion de la compétitivité de l'industrie européenne, un soutien aux infrastructures énergétiques transfrontalières en vue de progresser dans la réalisation du marché unique européen de l'énergie.

Les lignes directrices autorisent les aides visant à garantir une production électrique suffisante lorsqu'il existe un risque réel de déficit de capacité de production d'électricité, ce qui permettra aux États membres de mettre en place des mécanismes portant sur les capacités afin, par exemple, d'encourager les producteurs à créer de nouvelles capacités de production ou de les empêcher de fermer des installations existantes ou de récompenser les consommateurs qui réduisent leur consommation d'électricité aux heures de pointe.

- **Trib. UE, 3 décembre 2014, *Castelnuovo Energia SL contre Commission*, aff. T-57/11**

L'aide aux centrales à charbon indigène accordée aux fins de la sécurité de l'approvisionnement en électricité de l'Espagne est conforme aux règles de l'Union en matière d'aides d'État. Lorsqu'elle apprécie une mesure d'aide qui ne poursuit pas un objectif environnemental, la Commission n'est pas tenue de prendre en compte les règles de l'Union relatives à la protection de l'environnement. La Commission a conclu à l'existence d'une aide d'État compatible avec le marché intérieur, ayant reconnu que les obligations imposées par la mesure aux propriétaires des centrales bénéficiaires correspondaient à la gestion d'un service d'intérêt économique général, justifié par la garantie de la sécurité de l'approvisionnement en électricité.

II. JURISPRUDENCE NATIONALE

- **Conseil d'État, 28 mai 2014, *Association « Vent de colère ! Fédération nationale et autres »*, n°324852**

Saisi dans le cadre d'un contentieux relatif à la qualification d'aide d'État du dispositif national de rachat d'électricité, le Conseil d'État pose la règle selon laquelle le rejet par la Cour de justice de l'Union européenne des conclusions dont elle était saisie quant à une limitation dans le temps des effets d'un arrêt qu'elle rend fait obstacle à ce que le Conseil d'État accueille des conclusions de même nature, tendant à la limitation dans le temps des effets d'une annulation qu'il prononce pour méconnaissance du droit de l'Union tel qu'interprété par la Cour dans ce même arrêt.

- **Conseil d'État, 2 juillet 2014, *Société Roux Poissonnier*, n°365037**

Conformément à la jurisprudence de l'Union européenne, le Conseil d'État rappelle d'une part que les taxes n'entrent pas dans le champ d'application des articles 107 et 108 TFUE, à moins qu'elles ne constituent le mode de financement d'une mesure d'aide de sorte qu'elles font partie intégrante de cette mesure. D'autre

part, pour juger qu'une taxe (ou une partie d'une taxe) fait partie intégrante d'une mesure d'aide, il doit exister un lien d'affectation contraignant entre la taxe et l'aide en vertu de la réglementation nationale pertinente, en ce sens que le produit de la taxe est nécessairement affecté au financement de l'aide.

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, Union des importateurs indépendants pétroliers, n°363945**

La mesure litigieuse ne peut être regardée comme constitutive d'une aide qui fausse ou qui menace de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions au sens de l'article 107 TFUE dès lors que la redevance exceptionnelle collectée par le CPSSP auprès de ses usagers afin de financer le remboursement aux opérateurs privés mettant à sa disposition une partie de leurs stocks pétroliers de la contribution exceptionnelle prévue par l'article 10 de la loi de finances rectificative pour 2012 a pour objet d'assurer la neutralité de cette contribution au regard de l'obligation de constitution de stocks de produits pétroliers prévue par les dispositions de l'article L. 642-2 du code de l'énergie en répartissant son coût sur l'ensemble des opérateurs qui y sont tenus.

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, Commune de Vandranges, n°364466**

Une décision de la Commission européenne demandant à un État membre le recouvrement d'une aide de l'Union européenne indûment octroyée s'impose aux autorités comme aux juridictions nationales lorsque sa validité n'a pas été contestée dans les délais devant les juridictions de l'Union par le bénéficiaire de l'aide.

- **Conseil d'État, 13 février 2015, Communauté d'agglomération d'Epinal et société NC Numéricable, n°373645**

Pour accueillir le moyen de la société France Télécom tiré de ce qu'elle n'avait pas eu connaissance, lors de la consultation, des modalités de versement de l'indemnité correspondant à la valeur non amortie de l'ouvrage en fin de contrat et qu'ainsi le versement anticipé d'une telle indemnité à la société NC Numéricable, prévu par le contrat litigieux, constituait une aide d'État, la Cour administrative d'appel de Nancy a retenu que ce versement avait le caractère d'un avantage constitutif d'une aide d'État. Mais en se bornant à relever que le taux de rentabilité interne de l'opération était sensiblement plus élevé du fait de ce versement que celui " des opérations similaires " pour en déduire l'existence d'une aide d'État, sans rechercher si le montant versé était supérieur à la valeur nette comptable de la partie des biens non amortie à leur date de remise, la Cour a commis une erreur de droit.

- **Conseil d'État, 13 mars 2015, Office de développement de l'économie agricole d'Outre-mer, n°364 612**

Dans le cadre d'une procédure de récupération d'une aide agricole régie par un texte de l'Union européenne, la décision par laquelle l'autorité administrative impose au bénéficiaire de reverser les montants des aides indûment perçues a le caractère d'une décision défavorable retirant une décision créatrice de droits au sens de la loi du 11 juillet 1979 et d'une décision imposant une sujétion « en tant qu'elle assujettit l'opérateur économique concerné, selon les modalités qu'elle définit, à l'obligation de reverser l'aide incluse, majorée le cas échéant d'intérêts ».

A ce titre, les modalités de récupération d'une aide indûment versée sur le fondement d'un texte de l'Union européenne sont soumises à l'obligation de suivi d'une procédure contradictoire conduite avec le bénéficiaire de cette aide. Les modalités de récupération d'une aide indûment versée sur le fondement d'un texte de l'Union européenne sont alors soumises aux règles de droit national, en application du principe de l'autonomie institutionnelle et procédurale, sous réserve toutefois que ces règles « ne portent pas atteinte à l'application et à l'efficacité du droit de l'Union ». Il appartient au juge national d'apprécier si, pour le règlement du litige qui lui est soumis, la règle de droit national doit être écartée ou interprétée afin d'assurer le respect du droit de l'Union. L'obligation de motivation et la procédure contradictoire préalable à la décision de récupération constituant une garantie pour le bénéficiaire et dès lors « qu'elles n'ont pas pour effet de rendre pratiquement impossible ou excessivement difficile la récupération des sommes octroyées », il n'y a pas lieu d'écarter l'application de ces dispositions afin d'assurer la pleine efficacité du droit de l'Union.

Appliquée aux faits d'espèce, le Conseil d'État annulera la décision de reversement de l'aide au motif que l'autorité administrative n'a pas respecté la procédure du contradictoire. Celle-ci est enjointe à restituer les sommes perçues sur le fondement du titre irrégulier sauf à délivrer, dans un délai de deux mois, un nouveau titre de perception dans des conditions régulières, la décision de reversement de l'aide étant justifiée au regard du règlement européen.

TITRE 5

LA REGULATION

Par Maxime ARNAUD, Ambre BLANC, Déborah BARBRY,
Gohar GALUSTIAN, Élise MAGANA, et Lucas ROUGÉ

Sous la supervision de Matthias GIMENEZ, Chloé LAMY et Élise MAGANA

I. LA REGULATION DU SECTEUR DES TRANSPORTS

A) LE SECTEUR FERROVIAIRE

- **Loi n°2014-872 du 4 août 2014 portant réforme ferroviaire**

Peuvent être observés deux grands aspects de cette réforme, à savoir « une architecture du secteur ferroviaire rénovée » et « un régulateur ferroviaire renforcé ».

S'agissant en premier lieu de l'organisation du secteur, est créé un groupe public ferroviaire constitué de trois établissements publics, à savoir « SNCF », « SNCF Réseau » et « SNCF mobilités » (article L. 2101-1 du code des transports). La SNCF, EPIC de tête, est en charge du contrôle et du pilotage stratégique, de la cohérence économique, de l'intégration industrielle et l'unité sociale du groupe. Quant aux EPIC « filles », la SNCF Réseau est chargée de la gestion des infrastructures et la SNCF Mobilités se voit confier l'exploitation de l'activité ferroviaire.

Néanmoins, trois principales lacunes ont été identifiées concernant cette organisation. Il peut d'abord être regretté que la gestion et l'exploitation des gares – infrastructures essentielles – demeurent de la compétence de « SNCF Mobilités » et que ne soit assurée qu'une séparation comptable entre la gestion de ces infrastructures et l'exploitation de l'activité. De même, malgré le pouvoir d'opposition à la nomination ou au renouvellement de son président par l'ARAF, l'indépendance du conseil d'administration de SNCF Réseau vis-à-vis des entreprises exploitantes suscite des doutes. Enfin, la possibilité pour le personnel des trois établissements d'occuper tout emploi disponible du groupe public ferroviaire compromet l'idée d'une séparation des activités.

S'agissant en second lieu du renforcement de la position de l'Autorité de régulation, l'article L. 2131-4 du code des transports précise désormais que l'ARAF « concourt au suivi et au bon fonctionnement dans ses dimensions techniques, économiques et financières, du système de transport ferroviaire national, notamment du service public et des activités concurrentielles, au bénéfice des usagers et clients des services de transport ferroviaire ».

Le collège est dit « professionnalisé » en ce sens que ses membres sont choisis au regard de leurs compétences techniques et juridiques et que le président et les deux vice-présidents exercent leurs fonctions à temps plein (article L. 2132-5). Est mise en place par l'article L. 2132-1 du code des transports une commission des sanctions composée d'un membre du Conseil d'État, d'un conseiller à la Cour de cassation et d'un magistrat de la Cour des comptes. Les fonctions de membres de la commission des sanctions sont incompatibles avec les fonctions de membres du collège (article L. 2132-8-2 alinéa 3).

Quant aux pouvoirs de l'ARAF, est restauré à l'article L. 2133-5 du Code des transports le pouvoir d'avis conforme pour la fixation des redevances d'infrastructures liées à l'utilisation du réseau, qui plus est étendu à la fixation des redevances relatives à l'accès aux gares de voyageurs, aux autres infrastructures de service

et prestations régulées. L'ARAF émet également un avis sur le projet de contrat-cadre stratégique conclu entre l'État et la SNCF (article L. 2101-5) le projet de contrat pluriannuel État-SNCF Réseau (article L. 2111-10) et le budget de SNCF Réseau, notamment s'agissant des trajectoires financières définies par le contrat conclu entre l'État et SNCF Réseau (article L. 2133-5-1). L'ARAF se voit également investie d'un pouvoir de recommandation à l'attention du Conseil d'administration de SNCF Réseau pour mettre en œuvre des « mesures correctives appropriées » (article L. 2133-5-1).

- **Autorité de régulation des activités ferroviaires, 27 novembre 2014, Avis sur le projet de décret relatif aux missions et aux statuts de SNCF Réseau, n°2014-024**

L'ARAF émet un avis défavorable sur le décret relatif aux missions et aux statuts de SNCF Réseau et recommande cinq « axes d'amélioration », à savoir la garantie de l'indépendance de SNCF Réseau dans l'exercice de ses missions, le renforcement des pouvoirs de contrôle de l'Autorité sur le fonctionnement de SNCF Réseau, la clarification des relations entre SNCF Réseau et l'État, la clarification de certaines règles d'accès au réseau et la transposition effective de la directive 2012/34/UE.

- **Conseil d'État, 30 janvier 2015, Région Provence-Alpes-Côte d'Azur, n°374022**

En l'espèce, l'entreprise Thello souhaitait exploiter une nouvelle liaison entre Milan et Marseille. L'ARAF devait alors se prononcer, conformément à l'article L. 2133-1 du code des transports, sur une éventuelle atteinte à l'équilibre d'un contrat de service public causée par les dessertes intérieures assurées par des entreprises ferroviaires exploitant des services de transport international de voyageurs. Implicitement, le Conseil d'État se reconnaît compétent pour connaître d'un tel avis de l'ARAF.

Sur le fond, le Conseil d'État précise qu'il doit exercer un contrôle entier sur l'analyse fournie par l'ARAF. Il considère alors en l'espèce que « l'ARAF a évalué la substituabilité des services de transports régionaux exploités par la SNCF vers le service envisagé par la société Thello ; que, compte tenu des tarifs proposés par l'entreprise Thello, significativement plus élevés que le plein tarif des offres de la SNCF, l'ARAF a pu à bon droit estimer que ceux-ci n'inciteront pas les voyageurs à se reporter sur le nouveau service ».

Cet arrêt est également l'occasion pour le Conseil d'État de se pencher sur « la confrontation des exigences de motivation des décisions administratives et de respect du secret des affaires ». Les requérants considéraient en effet que le silence gardé par l'ARAF sur certaines données en application de la réserve des « secrets protégés par la loi » compromettrait l'exigence de motivation des avis en la matière (articles L. 2121-12 et L. 2132-3 du code des transports). Le Conseil d'État se livre alors à un contrôle concret de la motivation de l'avis pour conclure que celle-ci était suffisante, malgré l'absence de considérations détaillées, du fait de la mention du « montant estimé de la perte de recettes globale pour les trains régionaux » comparé « au montant des recettes globales du contrat de service public ». En outre, même si l'avis ne fait pas état des bénéfices attendus du nouveau service sur l'offre de transport et l'économie régionales, « les motifs de l'avis exposent que les recettes correspondantes reflètent la satisfaction d'une demande latente d'offre de transport des habitants de la région ».

B) LE SECTEUR AUTOROUTIER

- **Autorité de la concurrence, 17 septembre 2014, Avis sur le secteur des autoroutes après la privatisation des sociétés concessionnaires, n°14-A-13**

L'Autorité déplore « les insuffisances structurelles de la régulation étatique des sociétés concessionnaires d'autoroutes » (n° 456 et s.). Il s'agirait ainsi notamment d'instituer « une nouvelle régulation par une autorité indépendante, plus efficace que le mécanisme actuel de négociation, pour protéger les intérêts des concédants et des usagers, tout en assurant une meilleure régulation des sociétés concessionnaires d'autoroutes » (n° 464 et s.). Ce régulateur serait alors doté d'un pouvoir d'avis, d'un pouvoir de

communication et de sanctions. L'Autorité suggère au point 470 d'étendre les pouvoirs de l'ARAF au secteur autoroutier.

L'Autorité recommande également le renforcement des obligations de publicité et de mise en concurrence à l'occasion des appels d'offres des concessionnaires (n° 511 et s.). Les plus appropriées relevées par la doctrine sont l'obligation de publication d'avis de pré-information, le recours accru aux mécanismes d'appel d'offres ouverts ou l'intervention d'autorités de contrôle spécialisées.

II. LA REGULATION DU SECTEUR DES COMMUNICATIONS

- **Conseil d'État, 11 juin 2014, Société TDF et autres, n°363920, n°363949, n°365455**

L'ARCEP dispose, en vertu l'article 8 de la directive 2002/21/CE du 7 mars 2002 et des articles L. 32-2 et L. 38 du Code des postes et des communications électroniques, du pouvoir d'enjoindre la modification des contrats en cours d'exécution, passés par un opérateur exerçant une influence significative sur un marché des postes et des communications électroniques, en présence d'un motif d'intérêt général suffisant lié à l'impératif d'ordre public de maintien d'une concurrence effective et loyale sur le marché. Le cas échéant, l'ARCEP se doit de préciser les mesures transitoires nécessaires pour préserver la sécurité juridique. Cette restriction à la liberté contractuelle, accroissant remarquablement les pouvoirs de régulation de l'ARCEP, avait déjà pu être retenue à propos du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CE 7 décembre 2011, Société Métropole Télévision, n° 321349).

- **Conseil d'État, 9 juillet 2014, Société Bouygues Télécom, n°367376**

Les fréquences radioélectriques relevant du domaine public de l'État, il revient au Premier ministre de décider de la répartition entre celles attribuées aux administrations de l'État et celles dont l'assignation est confiée au CSA ou à l'ARCEP. Il lui appartient ainsi également de fixer les conditions générales de mises à l'utilisation de l'ensemble de celles-ci, et ce nonobstant le pouvoir dont est titulaire l'ARCEP de fixer les conditions techniques et opérationnelles d'utilisation des fréquences lui étant attribuées (article L. 42-1 du code des postes et communications électroniques).

- **Décret n°2014-867 du 1er août 2014 relatif à la procédure de sanction de l'ARCEP**

En application de l'ordonnance n° 2014-329 du 12 mars 2014 relative à l'économie numérique, le décret du 1er août prend acte de la décision QPC Société Numéricable SAS et autres de 2013. Ainsi dédouble-t-il le collège de l'ARCEP avec d'une part une formation de règlement des différends, de poursuite et d'instruction, et d'autre part, une formation restreinte prononçant des sanctions.

III. LA REGULATION DU SECTEUR AUDIOVISUEL

- **Autorité de la concurrence, 18 juin 2014, Avis relatif à une demande d'avis du Conseil supérieur de l'audiovisuel sur le fondement de l'article 41-4 de la loi du 30 septembre 1986 sur la demande de passage sur la plateforme de TNT gratuite des chaînes LCI, Paris Première et Planète +, n°14-A-07**

En réponse à la demande du CSA, l'ADLC précise les « mesures correctrices envisageables » d'un point de vue de la concurrence, à un éventuel passage à la gratuité des chaînes LCI, Paris Première et Planète + par les groupes TF1, M6 et Canal+. L'Autorité rappelle à ce titre que les décisions d'autorisation du CSA ne se fondent pas exclusivement sur des considérations tenant à la concurrence mais aussi aux principes de diversité et de pluralisme et à l'amélioration de la situation de la situation des consommateurs. Toujours est-

il que l'ADLC relève que l'opération visant au passage à la gratuité pourrait produire des effets cumulatifs modifiant le marché de la télévision gratuite.

- **Conseil supérieur de l'audiovisuel, 29 juillet 2014, *Décision relative à la demande d'agrément de la modification des modalités de financement du service de télévision hertzienne terrestre La chaîne Info, Paris 1re et Planète +*, n°2014-357, n°2014-358 et n°2014-359**

Le CSA conclut au rejet des demandes d'autorisation du passage à la gratuité des chaînes LCI, Paris Première et Planète + par les groupes TF1, M6 et Canal+ en raison du risque de fragilisation financière d'autres chaînes d'information comme BFM TV et I-Télé. Le juge des référés a pour l'instant confirmé l'analyse économique fournie par le CSA (CE, Ord., 23 octobre 2014, n°384825).

IV. LA REGULATION DU SECTEUR FINANCIER

- **Ordonnance n° 2014-1332 du 6 novembre 2014 portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au mécanisme de surveillance unique des établissements de crédit**

Cette ordonnance prévoit notamment la coopération entre l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution et la Banque centrale européenne. Cette dernière peut en particulier demander à l'Autorité de contrôle prudentiel de faire usage de ses pouvoirs.

- **Conseil d'État, 28 novembre 2014, *Société Arkeon Finance et autres*, n°362868**

Il revient à la commission des sanctions de l'AMF de faire application d'une loi nouvelle plus douce entrée en vigueur entre la date à laquelle le manquement a été commis et la date à laquelle celle-ci statue.

Une personne dont le nom est mentionné dans les visas d'une décision de sanction de l'Autorité des marchés financiers (AMF) mais qui n'est pas sanctionnée par cette décision ne peut se prévaloir d'un intérêt à contester cette sanction.

- **Tribunal des conflits, 8 décembre 2014, *M. B. c/ Autorité de contrôle prudentiel et de résolution*, n°3974**

Il s'agissait en l'espèce pour le Tribunal des conflits de déterminer l'ordre juridictionnel compétent pour connaître d'une action dirigée contre l'État en réparation du préjudice subi du fait d'un avis transmis par la commission bancaire au procureur de la République ayant ultérieurement engagé des poursuites sur le fondement de cet avis. Si l'engagement de la responsabilité de l'État et des autres personnes publiques en raison des dommages imputés à leurs services administratifs relève en principe de la compétence du juge administratif, le Tribunal des conflits relève que le requérant ne demandait pas l'indemnisation de préjudices qu'il aurait subis du fait du fonctionnement défectueux de l'Autorité de régulation en question, mais des conséquences dommageables de la transmission de l'avis au procureur de la République. Ainsi, et « dès lors que l'appréciation de cet avis n'est pas dissociable de celle que peut porter l'autorité judiciaire sur l'acte de poursuite ultérieur », le Tribunal des conflits retient la compétence du juge judiciaire.

- **Conseil d'État, 15 décembre 2014, *Banque populaire Côte-d'Azur*, n°366640**

Le juge considère que le principe de *non bis in idem* ne s'oppose pas à ce que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, suite à l'annulation d'une première décision de sanction à l'égard d'une personne, ordonne la publication d'une décision prononçant une nouvelle sanction contre cette même personne.

- **Conseil constitutionnel, 18 mars 2015, M. John L. et autres, n° 2014-453/454 QPC et n° 2015-462 QPC**

Saisi du cumul des poursuites pour délit d'initié et des poursuites pour manquement d'initié, le Conseil constitutionnel rappelle la conformité à la Constitution du cumul de sanctions sous réserve de faits, de finalités, de sanctions et d'ordres juridictionnels distincts. Or, les articles L. 465-1 et L. 621-15 du code monétaire et financier régissant les délits en question, n'excluent pas qu'une personne, autre que celles mentionnées au paragraphe II de l'article L. 621-9, puisse faire l'objet pour des mêmes faits, de poursuites devant respectivement l'autorité judiciaire et la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers. Les sanctions du délit d'initié et du manquement d'initié ne pouvant ainsi être considérées comme de nature différente en applications de règles distinctes devant des ordres juridictionnels propres, les articles L. 465-1 et L. 621-15 du code monétaire et financier méconnaissent le principe de nécessité des délits et des peines. Le Conseil constitutionnel déclare alors contraires à la Constitution lesdits articles ainsi que les articles L. 466-1, L. 621-15-1, L. 621-16 et L. 621-16-1 du même code qui en sont inséparables.

V. LA REGULATION DU SECTEUR DES JEUX EN LIGNE

- **Décret n°2015-338 du 25 mars 2015 relatif aux sociétés de courses de chevaux et au pari mutuel**

Ce décret prend acte de la loi du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne autorisant l'organisation par les sociétés mères de prise de paris en ligne sur les compétitions sportives. Ce décret organise les conditions dans lesquelles les sociétés de courses peuvent déléguer à un groupement d'intérêt économique la prise de ces paris pour leur compte, simplifie les modalités d'exercice de la tutelle sur les sociétés de courses et accroît la représentation des sociétés de courses régionales au sein des instances de gouvernance des courses.

PARTIE 5

**UN AN DE DROIT
DES CONTRATS
ADMINISTRATIFS**

Partie réalisée par les étudiants de deuxième et troisième année de
Magistère (Master 1 et Master 2)

SOMMAIRE DE LA PARTIE 5

TITRE 1 – LA QUALIFICATION	81
I. IDENTIFICATION	81
A) RÈGLES GÉNÉRALES	81
B) CRITÈRE ORGANIQUE	81
C) ACCESSOIRE	82
D) CRITÈRE MATÉRIEL	82
E) CLAUSE EXORBITANTE	83
II. CLASSIFICATION	83
A) MARCHES PUBLICS	83
1/ Critère du prix	83
2/ Critère de l'objet	84
B) CONTRATS DE PARTENARIAT	84
TITRE 2 – LA PASSATION ET L'EXECUTION	85
I. PASSATION	85
A) CANDIDATURE DES PERSONNES PUBLIQUES A UN CONTRAT DE LA COMMANDE PUBLIQUE ...	85
B) MARCHÉS PUBLICS	86
1/ Compétence juridictionnelle	86
2/ Publicité, transparence et impartialité du pouvoir adjudicateur	86
2/ Dépôt des offres dans le cadre des procédures dématérialisées	87
3/ Sélection des candidatures	88
4/ Sélection des offres	89
5/ Réparation due au candidat évincé en cas d'irrégularité de la procédure de passation	90
C) DELEGATIONS DE SERVICE PUBLIC	91
1/ Étendue de la transmissibilité des pouvoirs de police	91
2/ Publicité et impartialité du pouvoir adjudicateur	91
D) CONTRATS DE PARTENARIAT	92
E) BAUX EMPHYTEOTIQUES ADMINISTRATIFS	92
II. EXECUTION	93
A) EXÉCUTION TECHNIQUE	93
B) EXÉCUTION FINANCIÈRE	93

C)	MESURES DE RÉSILIATION	94
1/	<i>Résiliation à l'initiative de la personne publique</i>	94
2/	<i>Résiliation à l'initiative du cocontractant privé</i>	95
3/	<i>Suites d'une résiliation</i>	96
D)	COMPETENCE JURIDICTIONNELLE.....	96
TITRE 3 – LE CONTENTIEUX CONTRACTUEL	98	
I.	REGLES SPECIALES DE RECEVABILITE	98
II.	CONTENTIEUX DES PARTIES.....	98
A)	CONTENTIEUX DES ACTES DETACHABLES	98
B)	CONTENTIEUX DE L'EXECUTION	98
1/	<i>Exception d'illégalité du contrat.....</i>	98
2/	<i>Demande de reprise des relations contractuelles</i>	100
3/	<i>demande de rétablissement de l'état antérieur du contrat</i>	101
C)	CONTENTIEUX INDEMNITAIRE.....	101
1/	<i>Compétence juridictionnelle</i>	101
2/	<i>Distinction des causes juridiques.....</i>	101
3/	<i>Imputabilité.....</i>	102
III.	CONTENTIEUX DES TIERS	102
A)	REFERES.....	102
1/	<i>Référé précontractuel.....</i>	102
2/	<i>Référé contractuel.....</i>	104
3/	<i>Référé suspension</i>	105
B)	RECOURS POUR EXCES DE POUVOIR.....	105
1/	<i>Conséquences de l'annulation d'un acte détachable.....</i>	105
2/	<i>Recours contre les contrats de recrutement d'agents publics.....</i>	106
C)	RECOURS DE PLEINE JURIDICTION	106
1/	<i>Contentieux de la validité</i>	106
2/	<i>Contentieux indemnitaire</i>	108
TITRE 4 – MONTAGES CONTRACTUELS COMPLEXES	109	
I.	LE PROJET D'ORDONNANCE « MARCHÉS PUBLICS »	109
A)	L'IMPACT SUR LES CONTRATS DE PARTENARIAT	109
B)	L'IMPACT SUR LES MONTAGES CONTRACTUELS COMPLEXES	112
II.	ACTUALITÉS JURISPRUDENTIELLES	114
A)	CONTRATS DE PARTENARIAT	114
B)	BAUX EMPHYTÉOTIQUES ADMINISTRATIFS.....	114

TITRE 1

LA QUALIFICATION

Par Bénédicte BELDA, Valentine BARLOY, Damien DUPLOUY, Céline GEVREY,
Sabrina HAMMOUDI, Justine LAUER, Victoria RICHEBOURG Ferdi YOUTA

Sous la supervision de Lisa CHAMBLANT, Alice GIRARDOT et Justine LAUER

I. IDENTIFICATION

A) RÈGLES GÉNÉRALES

- **Tribunal des conflits, 9 février 2015, Société Senséo, n°3982**

Le juge départiteur rappelle la jurisprudence établie selon laquelle sauf dispositions législatives contraires, la **nature juridique d'un contrat s'apprécie à la date à laquelle il a été conclu** (TC, 16 octobre 2006, Caisse centrale de réassurance, n°3506). Il qualifie ensuite le contrat litigieux de contrat de droit privé dès lors que celui-ci a été conclu seulement pour les besoins du service public.

- **CAA de Paris, 31 juillet 2014, SAS Leasecom, n°11PA04901**

La Cour juge qu'un **contrat conclu illégalement** en méconnaissance des procédures de publicité et de mise en concurrence prévues par le Code des marchés publics **reste un contrat administratif** s'il présente les caractéristiques d'un marché public.

B) CRITÈRE ORGANIQUE

- **CAA Paris, 20 mai 2014, Société Valorisation du patrimoine immobilier ingénierie, n°11PA04823**

La Cour affirme que les **travaux exécutés par les sociétés d'habitations à loyer modéré**, personnes morales de droit privé, s'ils sont soumis aux procédures de publicité et de mise en concurrence prévues par le Code des marchés publics, ne sont pas des travaux publics. Dès lors, les marchés de travaux passés par ces sociétés pour leur propre compte relèvent de la **compétence du juge judiciaire**.

- **Tribunal des conflits, 16 juin 2014, Société d'exploitation de la Tour Eiffel c/ Société Séchaud-Bossuyt, n°3944**

Le juge du conflit **précise et restreint la théorie du mandat administratif** en affirmant que lorsqu'une personne privée, chargée par une personne publique d'exploiter un ouvrage public, conclut avec d'autres entreprises un contrat en vue de la réalisation de travaux sur cet ouvrage, elle ne peut être regardée, **en l'absence de conditions particulières**, comme agissant pour le compte de la personne publique propriétaire de l'ouvrage. Il s'agissait en l'occurrence de contrats passés par la société exploitant la Tour Eiffel pour des travaux de gros entretien et de renouvellement des installations. Le Tribunal estime que de tels contrats sont passés par la société pour son propre compte et sont donc des contrats de droit privé relevant de la compétence des juridictions judiciaires. Il convient de noter que cette décision s'inscrit dans la continuité de la décision Compagnie des eaux et de l'ozone (TC, 9 juillet 2012, n°3834) et dans un mouvement plus large d'attribution au juge judiciaire des contrats passés entre personnes privées. De tels contrats sont donc

présupposés être de droit privé sauf circonstances particulières tenant, notamment, à la participation de la personne publique propriétaire de l'ouvrage à la définition, au contrôle ou au financement des travaux.

- **Tribunal des conflits, 9 mars 2015, Société des autoroutes du sud de la France, n°3984**

Saisi sur renvoi du Conseil d'État (CE, 14 novembre 2014, Société des autoroutes du sud de la France, n°374557) d'un contrat conclu entre une société concessionnaire d'autoroute et une entreprise à qui avait été attribué un marché de dépannage autoroutier, le Tribunal des conflits **confirme le durcissement de la théorie du mandat**. Il considère en effet que la société ASF, personne privée à qui l'État a concédé l'exploitation d'une autoroute, ne peut être regardée comme agissant pour le compte de celui-ci quand elle conclut avec d'autres personnes privées des contrats portant sur le dépannage des véhicules et n'emportant pas occupation du domaine public, dès lors que le contrôle exercé par l'État sur l'activité de dépannage n'excède pas le pouvoir que conserve le propriétaire d'un ouvrage public afin d'assurer le respect de sa destination par le cocontractant. D'où il suit que le contrat est un contrat de droit privé et que le litige ressortit de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire.

Par cette décision remarquée, le Tribunal des conflits a également **abandonné la jurisprudence Peyrot** (Tribunal des conflits, 8 juillet 1963). Exit la compétence naturelle du juge administratif pour connaître des contrats ayant pour objet la réalisation de travaux autoroutiers. Désormais, « une société concessionnaire d'autoroute qui conclut avec une autre personne privée un contrat ayant pour objet la construction, l'exploitation ou l'entretien de l'autoroute ne peut, **en l'absence de conditions particulières**, être regardée comme ayant agi pour le compte de l'État ; les litiges nés de l'exécution de ce contrat ressortissent de la **compétence des juridictions de l'ordre judiciaire** ». Cependant, le Tribunal des conflits juge que cette nouvelle règle jurisprudentielle ne s'appliquera qu'aux contrats conclus après la lecture de sa décision. Celle-ci doit être rapprochée de la récente jurisprudence relative au mandat administratif puisqu'elle s'inscrit dans le même mouvement d'une meilleure délimitation des compétences contentieuses en matière contractuelle. Faisant preuve d'un pragmatisme certain, le Tribunal des conflits ne fait au final que prendre acte des diverses évolutions, juridiques ou autres, intervenues depuis la décision Peyrot.

C) ACCESSOIRE

- **Tribunal des conflits, 7 juillet 2014, Consorts L. c/ Société Sémmaris, n°3956**

Le juge du conflit rejette la qualification de contrat administratif pour un **contrat de prestation de services** passé par la société, personne morale de droit privé délégataire de service public, avec un tiers personne privée en se fondant sur le fait qu'un tel contrat n'a pas pour objet, par lui-même, l'occupation du domaine public, d'une part, et n'a pas été conclu par la société pour le compte de l'État mais pour son propre compte, d'autre part. **Le Tribunal des conflits écarte également le jeu de la théorie de l'accessoire dans l'un et l'autre cas**, jugeant par conséquent qu'un tel contrat ne peut être qualifié de contrat administratif. D'où il suit que le juge administratif est incompétent pour en connaître.

D) CRITÈRE MATÉRIEL

- **Tribunal des conflits, 8 décembre 2014, Chambre nationale des services d'ambulances c/ UNCAM et autres, n°3980**

Le juge du conflit considère qu'une convention conclue entre l'Union nationale des caisses d'assurance maladie et les syndicats de transports sanitaires ayant pour objet d'organiser les rapports entre ces transporteurs et les organismes de sécurité sociale et, notamment, de déterminer les modalités financières de remboursement, est un contrat de droit public **car elle associe les cocontractants de la personne**

publique à l'exécution du service public administratif de l'assurance maladie. Par conséquent, seule la juridiction administrative est compétente pour en connaître.

La formulation retenue conduit à s'interroger sur le fait de savoir si l'association au service public constitue un **nouveau mode d'identification des contrats administratifs** à côté de l'exécution du service public et de la participation au service public. Il semblerait, en l'état actuel de la jurisprudence, que l'association ne soit pas un critère autonome mais apparaisse simplement comme une variante des critères classiques.

E) CLAUSE EXORBITANTE

- **Tribunal des conflits, 13 octobre 2014, SA AXA France IARD, n°3963**

Le juge du conflit **redéfinit la clause exorbitante du droit commun**, l'expression même n'étant d'ailleurs pas utilisée, comme celle qui, notamment par les prérogatives reconnues à la personne publique contractante dans l'exécution du contrat, implique, dans l'intérêt général, que le contrat relève du régime exorbitant des contrats administratifs. Cette définition positive apparaît toute entière tournée vers l'intérêt général. C'est donc une définition finaliste que celle proposée par le Tribunal des conflits : **au-delà du contenu de la clause, il faudra également et surtout s'intéresser à sa finalité**. Si cet effort de définition dans une démarche d'identification plus objective de la clause exorbitante doit être salué, il est encore trop tôt pour mesurer l'impact et la portée réels de cette nouvelle définition.

- **CAA Lyon, 4 décembre 2014, INSA de Lyon, n°13LY01845**

La Cour qualifie d'exorbitante la clause d'un contrat de location prévoyant qu'en cas de non-respect de ses obligations par la personne publique, preneur, la société bailleuse reprendrait la gestion totale de l'immeuble. Une telle clause confère un caractère administratif au contrat en question.

II. CLASSIFICATION

A) MARCHES PUBLICS

1/ CRITERE DU PRIX

- **Conseil d'État, 7 mars 2014, CHU Hôpitaux de Rouen, n°372897**

Confrontée à la question de savoir si le contrat déferé était un marché public ou une **délégation de service public**, **le Conseil d'État retient cette dernière qualification eu égard à la nature de l'activité concernée** (la mise à disposition des patients du CHU d'abonnements de télévision, de téléphone, d'accès internet et de services associés), aux obligations imposées au cocontractant par la personne publique et aux mesures prises pour vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints.

La qualification de marché public est écartée par le juge en raison du fait que **la personne publique ne versait en l'occurrence aucun prix à son cocontractant et qu'elle ne lui abandonnait pas les redevances d'occupation domaniale : il n'y avait donc pas de prix négatif**. La lecture a contrario de l'arrêt révèle que le seul abandon de redevances semble suffire à constituer un prix négatif, à l'exclusion en revanche de l'abandon de recettes qui n'est pas évoqué par le Conseil d'État.

- **Conseil d'État, 14 novembre 2014, Syndicat mixte d'étude, d'aménagement et de gestion de la base de plein air et de loisirs de Cergy-Pontoise (SMEAG), n°373156**

La Haute juridiction administrative apporte des précisions sur ce qu'il faut entendre par prix négatif. Revenant plus explicitement sur les jurisprudences qui considéraient que l'abandon de recettes pouvait constituer un prix négatif permettant de qualifier un contrat de marché public (CE, 23 mai 2011, Commune de Six-fours-les-plages, n°342520 ; CAA Bordeaux, 6 février 2014, CHU d'Angoulême, n°13BX01407), le Conseil d'État affirme que, désormais, **seul l'abandon de redevances**, donc l'abandon d'une somme directement, immédiatement et certainement exigible par la personne publique, **peut constituer un prix négatif**.

- **TC, 7 avril 2014, Société Services d'édition et de ventes publicitaires, n°C3949**

Le Tribunal des conflits adopte la même solution que le Conseil d'État puisqu'il refuse dans cette décision de voir dans l'abandon de recettes un prix négatif susceptible d'emporter l'onérosité du contrat, et donc la qualification de marché public.

- **TA Lille, 19 janvier 2015, SARL Pharmacie du Pont de Neuville, n°1409248**

Le juge considère qu'un **contrat conclu entre un établissement d'hébergement de personnes âgées dépendantes et une pharmacie** pour la mise à disposition de médicaments aux patients qui le souhaitent n'est ni un marché public car la personne publique ne paye aucune prix à son cocontractant, ni une délégation de service public car le pharmacien ne supporte en l'occurrence aucun risque d'exploitation.

2/ CRITERE DE L'OBJET

- **CAA Versailles, 6 novembre 2014, Mme B et autres, n°12VE03392**

La Cour **écarte la qualification de marché public de travaux** pour lui préférer celle de bail emphytéotique administratif dès lors que **la personne publique contractante n'avait pas la qualité de maître d'ouvrage** pendant la durée de la convention, cette circonstance faisant ainsi obstacle à la qualification de d'opération de travaux publics de la prestation prévue au contrat.

Il est néanmoins remarquable que la Cour relève, en l'espèce, que le contrat prévoyait la construction de logements sociaux pour l'essentiel et à titre seulement « accessoire » la construction d'un local pour les besoins de la communes. **Cette précision semble impliquer que la Cour aurait volontiers fait jouer la théorie de l'accessoire pour porter une appréciation globale sur l'objet de l'opération**, si la commune avait assuré la direction technique du projet, pour qualifier une opération de travaux publics alors même que le contrat ne prévoyait pas exclusivement des prestations pour les besoins des usagers.

B) CONTRATS DE PARTENARIAT

- **Conseil d'État, 29 avril 2015, Syndicat de valorisation des déchets de la Guadeloupe (SYVADE) n°386748**

Le Conseil d'État juge que dans la mesure où la tranche ferme du contrat ne porte que sur la mission de conception et que les missions d'entretien et de maintenance ne relèvent que de la tranche conditionnelle, le contrat en cause ne saurait être regardé comme confiant une mission globale, condition de la qualification de contrat de partenariat.

TITRE 2

LA PASSATION ET L'EXECUTION

Par Bénédicte BELDA, Valentine BARLOY, Damien DUPLOUY, Céline GEVREY,
Sabrina HAMMOUDI, Justine LAUER, Victoria RICHEBOURG Ferdi YOUTA

Sous la supervision de Lisa CHAMBLANT, Alice GIRARDOT et Justine LAUER

I. PASSATION

A) CANDIDATURE DES PERSONNES PUBLIQUES A UN CONTRAT DE LA COMMANDE PUBLIQUE

- **Conseil d'État, Assemblée, 30 décembre 2014, Société Armor SNC, n°355563**

Rappelant qu'aucun principe ni aucun texte n'interdit à ce que les collectivités ou leurs établissements publics de coopération se portent candidats à l'attribution d'un contrat de la commande publique (Conseil d'État, avis, 8 novembre 2000, n°222208), la haute juridiction administrative précise cependant que pareilles **candidatures doivent être justifiées par un intérêt public local**. Ce faisant, elle met fin à la dissociation opérée par le Conseil d'État en 2009 entre la prise en charge d'une activité économique et la simple candidature (CE, ord., 10 juillet 2009, Département de l'Aisne, n° 324156).

Cet intérêt public local est défini d'une part à travers un **critère matériel** (la candidature doit constituer le prolongement d'une mission de service public dont la collectivité a la charge) et d'autre part à travers un **critère finaliste** (pour *notamment* amortir des équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier).

Cette candidature ne doit cependant pas compromettre l'exercice de cette mission. Le Conseil d'État s'inscrit ici dans la droite ligne des jurisprudences communautaires de 2009 et 2014 (CJUE 23 décembre 2009 *CoNISMa*, CJUE 18 décembre 2014 *Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze c/. Data Medical Service srl*) posant que les entités publiques sont autorisées à opérer sur un marché si l'activité en question est compatible avec leurs objectifs institutionnels et statutaires.

Du point de vue contentieux, cet arrêt conduit à pousser l'acheteur public, identifiant une personne publique parmi les candidats, à **vérifier préalablement qu'elle est en capacité de présenter sa candidature**. Le candidat (privé) évincé pourra de ce fait solliciter des informations sur l'attributaire public et en cas de refus de transfert d'informations, il pourra tenter un référé précontractuel ou contester la validité du contrat par un recours de pleine juridiction.

B) MARCHÉS PUBLICS

1/ COMPETENCE JURIDICTIONNELLE

- **Cass. Civ. 1^{ère}, 18 juin 2014, Société Vinci Construction France, n°13-19.408**

La Cour de cassation affirme de manière on ne peut plus claire que « les litiges nés à l'occasion du déroulement de la procédure de **passation** d'un marché public relèvent, comme ceux relatifs à l'exécution d'un tel marché, de la **compétence des juridictions administratives, que ces litiges présentent ou non un caractère contractuel** ». Il en est ainsi de l'action en responsabilité engagée à l'encontre de l'établissement public suite à la saisine par celui-ci du juge administratif en vue d'obtenir réparation des conséquences dommageables découlant des pratiques anticoncurrentielles commises lors de la passation du marché.

2/ PUBLICITE, TRANSPARENCE ET IMPARTIALITE DU POUVOIR ADJUDICATEUR

PUBLICITÉ DANS LE CADRE D'UNE PROCÉDURE ADAPTÉE

- **CAA Nantes, 30 septembre 2014, EARL Naveil Equitation, n°12NT02188**

La Cour rappelle que les marchés publics passés selon la procédure adaptée prévue à l'article 28 du Code des marchés publics **sont soumis, quel que soit leur montant, aux principes fondamentaux de la commande publique** (article 1^{er}, I al. 2 du même Code : « *les marchés publics respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures* »).

Elle considère ainsi tout d'abord la liberté pour le pouvoir adjudicateur, qui a recours régulièrement à la procédure adaptée, de déterminer les modalités de publicité appropriées aux caractéristiques de ce marché ; ainsi seront notamment à la discrétion de la personne publique l'objet du marché, son montant, le degré de concurrence entre les entreprises concernées et les conditions dans lesquelles est passé le marché. Elle apporte ensuite des tempéraments à cette liberté, précisant que de tels choix doivent, sous réserve d'exceptions expressément prévues par le CMP, être en accord avec les principes fondamentaux de la commande publique qui s'imposent (v. CE, 30 janvier 2009, *Agence nationale pour l'emploi (ANPE) c/ Association PACTE*, n°290236 ; CE, 24 février 2010, *Communauté de commune de l'Enclave des Papes*, n° 333569).

INFORMATION DES CANDIDATS

- **Conseil d'État, 7 novembre 2014, Syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne (Valor'Aisne), n°384014**

Le Conseil d'État vient préciser la **portée des obligations de publicité et de mise en concurrence du pouvoir adjudicateur**.

En l'espèce, le pouvoir adjudicateur avait communiqué à un candidat les motifs de rejet de son offre et des éléments portant sur les caractéristiques et avantages de l'offre retenue ainsi que le nom de l'entreprise attributaire. En revanche, il n'a pas répondu aux demandes ultérieures, formulées par ce même candidat, de communication du prix de l'offre retenue et des notes obtenues par la société attributaire au titre des « sous-critères ». Or, ces « sous-critères » ont exercé une influence sur la sélection des candidats, retenus

pour l'évaluation des critères de la valeur technique et de la performance environnementale. Ainsi, en ne répondant pas à ces demandes, le pouvoir adjudicateur a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence.

- **CAA Bordeaux, 2 octobre 2014, n° 12BX02584**

La Cour fait une interprétation téléologique des dispositions de l'article 80 du Code des marchés publics, qui font obligation à la personne responsable du marché d'informer les candidats du rejet de leur candidature ou de leur offre, afin d'en déduire **l'obligation de procéder à cette information dans un délai raisonnable avant la signature du contrat.**

En effet, cette information a pour objet de permettre aux intéressés, éventuellement, de contester le rejet qui leur est opposé, notamment devant le juge du référé précontractuel saisi en application des dispositions de l'article L. 551-1 du Code de justice administrative. Dès lors que ce dernier ne peut statuer lorsque le contrat est signé, il en résulte que ces dispositions imposent nécessairement que l'information qu'elles prévoient soit donnée dans un délai raisonnable avant la signature du contrat par la personne responsable du marché, afin d'assurer l'effectivité du recours au juge du référé précontractuel.

- **CAA Bordeaux, 30 octobre 2014, Collectivité d'outre-mer de Saint-Martin, n° 14BX00572**

La Cour poursuit dans la précision de la portée de l'article 80 du Code des marchés publics imposant aux pouvoirs adjudicateurs, dans le cadre des procédures formalisées, de motiver et de notifier les décisions de rejet des candidatures et des offres. Dans cette affaire, le pouvoir adjudicateur avait fourni au requérant l'identité de l'attributaire, le motif principal du choix et le nombre total de points recueillis par les candidats avec leur classement. La Cour relève toutefois que le pouvoir adjudicateur n'a pas communiqué au requérant les notes attribuées à son offre ainsi que celles attribuées à l'offre retenue. Elle en déduit que cette omission a privé le requérant d'une **information suffisante sur les avantages relatifs de l'offre retenue.**

CONFLIT D'INTÉRÊTS

- **Conseil d'État, 22 octobre 2014, Sté EBM Thermique, n° 382495**

Le simple constat qu'un adjoint au maire soit membre du conseil d'administration de la société déclarée attributaire du marché, et qu'il ait participé aux réponses données en cours de procédure aux candidats, ne suffit pas, en soi, à caractériser une situation de conflit d'intérêts susceptible d'entraîner l'irrégularité de la procédure d'attribution du marché public.

En ce sens, selon le Conseil d'État, la situation de conflit d'intérêts n'est pas caractérisée en l'absence **d'influence sur le choix de l'attributaire** et en l'absence de **preuve d'un intérêt personnel**. La haute juridiction administrative ne fait ici que poursuivre son œuvre (CE, 9 mai 2012, *Commune Saint-Maur-des-Fossés*, n° 355756 : le requérant doit démontrer que l'intéressée a exercé une influence particulière sur le processus de décision d'attribution du marché).

2/ DEPOT DES OFFRES DANS LE CADRE DES PROCEDURES DEMATERIALISEES

- **Conseil d'État, 7 novembre 2014, Ministre des finances et des comptes publics c/. Société Bearing Point France, n°383587**

L'acheteur public qui recourt à une procédure dématérialisée n'est pas tenu de mettre en place un dispositif spécifique d'alerte des candidats en cas d'absence d'enregistrement d'une signature électronique d'un document contractuel.

Ainsi, le juge de première instance a commis une erreur de droit en jugeant qu'à défaut de signature électronique de l'acte de d'engagement, la signature électronique des autres documents composant l'offre de la société requérante suffisait à établir l'engagement juridique. Ici le Conseil d'État se montre donc plus rigoureux que par le passé (**CE 8 mars 1996 M. Pelte, n° 133198** : jugeant qu'une omission de signature ne modifiant ni le sens ni la validité de l'engagement du soumissionnaire n'est pas de nature à entacher l'offre d'irrégularité).

3/ SELECTION DES CANDIDATURES

PASSÉ DES CANDIDATS

- **CAA Marseille, 23 juin 2014, n° 11MA02487**

Le Conseil d'État rappelle que la commission d'appel d'offres **ne peut se fonder uniquement sur les manquements de la société en cause dans l'exécution de précédents marchés, sans rechercher si d'autres éléments contenus dans le dossier de candidature permettent à celle-ci de justifier des garanties exigées** par le pouvoir adjudicateur (CE, 10 juin 2009, *Région Lorraine*, n° 324153).

Cependant si aucun autre élément n'est joint dans le dossier par le candidat pour démontrer sa capacité (par exemple, des attestations liées à d'autres marchés exécutés), le pouvoir adjudicateur peut valablement retenir comme motif de rejet les manquements de l'entreprise sur des contrats antérieurs.

EXAMEN DES CAPACITÉS TECHNIQUES ET FINANCIÈRES

- **CAA Bordeaux, 30 octobre 2014, Collectivité d'outre-mer de Saint-Martin, n° 14BX00572**

La seule circonstance que la société attributaire du marché est de création récente ne peut l'empêcher de concourir, ni faire regarder son offre comme nécessairement incomplète. Ce quand bien même elle n'aurait pu produire certains documents financiers et des références techniques, et même en l'absence de prévisions particulières par le règlement d'appel d'offres. **Elle doit néanmoins mettre à même le pouvoir adjudicateur d'apprécier ses capacités avec justesse.**

En l'espèce, la commission d'appel d'offre avait admis et examiné l'offre d'une telle société, comme complète et suffisante, la société ayant été retenue comme attributaire au terme de la procédure. Le Tribunal administratif avait alors annulé le contrat pour irrégularité substantielle dans la procédure de passation, en ce que celle-ci était pour lui entachée d'une erreur manifeste d'appréciation dans l'appréciation des mérites respectifs des offres.

La Cour maintient le dispositif du jugement mais en procédant à une substitution de motif, jugeant que la commission d'appel d'offres n'était pas tenue de rejeter la candidature de la société au seul motif que l'offre ne comportait pas de bilan financier des trois dernières années, ni le chiffre d'affaires réalisé pour des prestations similaires à celles demandées. Elle relève toutefois que le pouvoir adjudicateur ne produit aucune pièce attestant de ce que la société « avait mis l'administration à même d'apprécier ses capacités, ainsi que la commission d'appel d'offres à même d'évaluer la qualité de son offre au regard des critères techniques ». Dans ces conditions, le Tribunal a pu retenir à bon droit une erreur manifeste dans l'appréciation des mérites respectifs des offres.

4/ SELECTION DES OFFRES

CRITÈRES DE SÉLECTION

- **CAA Bordeaux, 30 décembre 2014, CCI des Îles de Guadeloupe, n° 13BX01534**

La Cour administrative d'appel, rappelle qu'aux termes du 3ème alinéa de l'article 52 du CMP : « (...) Les candidatures (...) sont examinées au regard des niveaux de capacités professionnelles, techniques et financières mentionnées dans l'avis d'appel public à la concurrence (...) et que l de l'article 53 du même code, dans sa rédaction applicable, dispose : Pour attribuer le marché au candidat qui a présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, le pouvoir adjudicateur se fonde : 1° Soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, notamment la qualité, le prix, la valeur technique, (...), la date de livraison, le délai de livraison ou d'exécution. D'autres critères peuvent être pris en compte s'ils sont justifiés par l'objet du marché (...) ».

La Cour administrative d'appel de Bordeaux rappelle ainsi que **le pouvoir adjudicateur ne peut retenir comme critère de sélection des offres un critère dont la mise en œuvre revient pour lui à apprécier la seule capacité technique du candidat.**

Elle s'inscrit alors dans la tendance jurisprudentielle qui applique assez strictement le principe de séparation des phases de sélection des candidatures et des offres, en sanctionnant systématiquement le recours comme critère de jugement des offres à des éléments qui touchent à la capacité des candidats comme l'expérience antérieure du candidat (CE, 29 décembre 2006, Société Bertele SNC, n° 273783).

MÉTHODES DE NOTATIONS

- **CAA Lyon, 16 décembre 2014, Commune Saint-Gervais-les-Bains, n° 14LY01172**

Si le pouvoir adjudicateur peut valablement se fonder sur les notes produites par le maître d'œuvre et le conservateur des monuments historiques, il ne peut cependant pas se contenter de faire une moyenne arithmétique de ces notes, cela notamment en raison de leur divergence importante. Une telle irrégularité justifie l'indemnisation du concurrent illégalement évincé.

- **Conseil d'État, 3 novembre 2014, Commune de Belleville-sur-Loire, n° 373362**

Le Conseil d'État rappelle le principe selon lequel le pouvoir adjudicateur a une liberté dans la définition de la méthode de notation de chaque critère de sélection des offres. « Toutefois, **les méthodes de notation sont entachées d'irrégularité si, en méconnaissance des principes fondamentaux d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures, elles sont par elles-mêmes de nature à priver de leur portée les critères de sélection ou à neutraliser leur pondération** et sont, de ce fait, susceptibles de conduire, pour la mise en œuvre de chaque critère, à ce que la meilleure note ne soit pas attribuée à la meilleure offre, ou, au regard de l'ensemble des critères pondérés, à ce que l'offre économiquement la plus avantageuse ne soit pas choisie ».

Le Conseil d'État précise qu'il en va ainsi **quand bien même de telles méthodes de notation aurait été volontairement portées à la connaissance des candidats** par le pouvoir adjudicateur.

Cette décision s'inscrit dans la droite ligne de la jurisprudence antérieure du Conseil d'État. La haute juridiction avait, en effet, déjà sanctionné l'incohérence de la méthode de notation du critère du prix qui n'avait pas permis d'attribuer la meilleure note au candidat ayant proposé le prix le plus bas (CE 29 octobre 2013, Val d'Oise Habitat, n° 370789).

CORRECTION D'UNE OFFRE

- **CAA Paris, 17 juin 2014, Ville de Paris, n° 12PA03122**

La Cour fait **interdiction au pouvoir adjudicateur de modifier ou de rectifier lui-même une offre irrégulière**. Le pouvoir adjudicateur peut seulement, sans y être tenu, inviter le candidat à préciser ou à compléter une offre irrégulière, évidemment **sans que le candidat puisse modifier la teneur de son offre à cette occasion** ; sur ce dernier point, le juge administratif réserve le cas de l'erreur purement matérielle et grossière.

En considérant que la rectification matérielle à laquelle la société attributaire du contrat a procédé (modification de la répartition du personnel sans modification du montant de l'offre ni des caractéristiques techniques et financières) corrigeait une erreur d'une nature telle que nul n'aurait pu s'en prévaloir de bonne foi pour ne pas respecter ses engagements, la CAA de Paris s'inscrit, en l'espèce, dans les pas du Conseil d'État (CE, 21 septembre 2011, *Département des Hauts-de-Seine*, n° 349149).

5/ REPARATION DUE AU CANDIDAT EVINCE EN CAS D'IRREGULARITE DE LA PROCEDURE DE PASSATION

- **CAA Marseille, 21 juillet 2014, Société AGL Services, n°12MA04778**

L'illégalité commise par la personne publique qui admet irrégulièrement la candidature d'une société à un marché public, puis retient son offre, impose la réparation du préjudice issu de la perte de chance du candidat évincé d'obtenir ce marché. Ce préjudice s'apprécie alors en fonction des circonstances de la passation du marché.

- **Conseil d'État, 19 janvier 2015, Société SPIE EST, n°384653**

Le Conseil d'État affirme qu'il **n'y a pas lieu, pour une entreprise irrégulièrement évincée, d'un marché qu'elle avait une chance sérieuse d'emporter, de déduire l'impôt sur les sociétés lors du calcul de la marge nette bénéficiaire que lui aurait procuré ce marché**.

En l'espèce, la Cour administrative d'appel avait procédé, dans l'évaluation du manque à gagner, et donc le calcul de l'indemnité de la société irrégulièrement évincée, à la déduction de l'impôt sur les sociétés. Ce faisant, elle semblait faire une parfaite application de la jurisprudence du Conseil d'État, que celui-ci rappelle au demeurant ici : « *le manque à gagner doit être déterminé en prenant en compte le bénéfice net qu'aurait procuré ce marché à l'entreprise* », à savoir la marge nette bénéficiaire, déduction faite des frais et charges qu'aurait induit le marché s'il avait été exécuté (CE, 18 juin 2003, *Groupement d'entreprises solidaires ETPO Guadeloupe, Société Biwater et Société Aqua TP*, n° 249630).

Néanmoins, comme le souligne la haute juridiction administrative, « *l'indemnité due à ce titre, qui ne constitue pas la contrepartie de la perte d'un élément d'actif mais est destinée à compenser une perte de recettes commerciales, doit être regardée comme un profit de l'exercice au cours duquel elle a été allouée et soumise, à ce titre, à l'impôt sur les sociétés* ». Par conséquent, la Cour a commis une erreur de droit en déduisant l'imposition virtuelle des recettes commerciales qui n'ont pas pu être réalisées, alors que l'indemnité allouée a vocation à être imposée.

C) DELEGATIONS DE SERVICE PUBLIC

1/ ÉTENDUE DE LA TRANSMISSIBILITE DES POUVOIRS DE POLICE

- **CAA Versailles, 12 juin 2014, Sté EGS, n° 13VE00527**

De jurisprudence constante une délégation de service public ne peut pas porter sur l'exercice d'un pouvoir de police administrative. Cependant des prestations de sécurité peuvent être confiées, à titre accessoire, à un délégataire de service public et perdre leur caractère d'activité de police (v. en ce sens CE, 21 juin 2000, SARL Plage « Chez Joseph », n° 212100 et n° 212101).

En l'espèce, la Cour reprend ce raisonnement et considère que **la commune n'a pas transféré à son délégataire des pouvoirs de police administrative lorsqu'elle lui a confié la mission de veiller à la protection de la sécurité des marchés et du stationnement des véhicules**. Elle juge, en effet, qu'en « limitant son rôle à la transmission d'informations à la collectivité délégante, la convention concernée ne mettait à la charge du délégataire **ni la protection effective des lieux, ni la constatation et la répression des infractions commises aux règlements de police** ».

2/ PUBLICITE ET IMPARTIALITE DU POUVOIR ADJUDICATEUR

INFORMATION DES CANDIDATS

- **Conseil d'État, 30 juillet 2014, Société Lyonnaise des eaux France, n°369044**

Aux fins d'assurer le respect des principes fondamentaux du droit de la commande publique, la personne publique doit apporter aux candidats à l'attribution d'une délégation de service public, avant le dépôt de leurs offres, une **information complète sur les critères de sélection des offres**. Cependant, la personne publique, qui négocie librement les offres avant de choisir son délégataire, **n'est pas tenue d'informer les candidats des modalités de mise en œuvre de ces critères**.

Toutefois, **si elle choisit de rendre publiques ces modalités, elle ne peut légalement les modifier qu'en informant les candidats de cette modification**. La personne publique devra informer les candidats de toute modification en temps utile avant le dépôt des candidatures ou des offres, selon le moment qu'elle envisage cette modification avant ou après la remise des candidatures. **En tout état de cause, elle ne peut les modifier après la remise des offres sans méconnaître le principe de transparence des procédures**.

- **CAA Lyon, 18 septembre 2014, n° 14LY02091**

Le document remis aux entreprises candidates à la délégation de service public, dans le cadre de la procédure de négociation directe, ne doit pas entraîner de bouleversement des conditions de la mise en concurrence au regard du cahier des charges remis aux candidats lors de la procédure initiale de dévolution.

IMPARTIALITÉ DU POUVOIR ADJUDICATEUR

- **TA Caen, 1er septembre 2014, EURL Normandie Tourisme Exploitation, n° 1401592**

En l'espèce, il était question de la passation du contrat de délégation de service public lancée par le Conseil général de l'Orne pour l'exploitation des transports publics de voyageurs. La société requérante, candidate évincée, argue une rupture du principe d'impartialité lors de la passation de ce contrat. Il se trouvait qu'un

membre du conseil général, appartenant à la commission chargée de transports du département, était par ailleurs deuxième adjoint du maire d'une commune, maire qui était lui-même employé de la société attributaire. Cependant, étant donné que le premier **ne siège pas dans la commission d'attribution des délégations de service public** et n'a **aucun intérêt personnel** à ce que le contrat soit attribué à la société en question, les deux fonctions exercées par lui au Conseil général et dans sa commune ne sont pas de nature à faire naître un doute sur l'impartialité du pouvoir adjudicateur.

D) CONTRATS DE PARTENARIAT

- **CAA Paris, 3 avril 2014, Association « La justice dans la cité », nos 13PA02766 13PA02769 13PA02770**

Le choix du contrat de partenariat et sa passation en dialogue compétitif en vue de la conception, la construction, le financement, l'entretien et la maintenance du futur Palais de justice des Batignolles ne sont pas critiquables, dès lors qu'il existait une situation de complexité technique et d'urgence répondant à la définition qu'en donne l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004. C'est ainsi que le Conseil d'État a rejeté le pourvoi en cassation de l'association en date du 15 octobre 2014 (**Conseil d'État, 15 octobre 2014, Association « La justice dans la cité », n°380918**).

- **Conseil d'État, 30 juillet 2014, Commune de Biarritz, n°363007**

Le Conseil d'État **précise l'interprétation de la notion de « complexité du projet » qui autorise le recours au contrat de partenariat**. Pour déterminer si la condition de complexité est remplie, il convient de se placer à la date à laquelle la collectivité prend la décision de recours à un contrat de partenariat. Par ailleurs, il s'agit d'apprécier « *la capacité objective de la personne publique à définir seule et à l'avance les moyens techniques permettant de répondre à ses besoins* ». Pour cela, « *il n'y a pas lieu de tenir compte des études postérieures au lancement de la procédure de passation du contrat (...)*. En revanche, *il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des études, même réalisées par des tiers, dont la personne publique dispose déjà à la date à laquelle elle décide de recourir au contrat de partenariat* ».

En l'espèce, la haute juridiction administrative fait une application stricte de ces principes. Le Conseil relève, en ce sens, qu'en l'absence de circonstances particulières de nature à établir qu'il était impossible pour la personne publique de définir, seule et à l'avance, les moyens techniques propres à satisfaire ses besoins, la seule invocation de la complexité des procédés techniques à mettre en œuvre n'était pas suffisante pour justifier le recours au contrat de partenariat.

E) BAUX EMPHYTEOTIQUES ADMINISTRATIFS

- **CAA Versailles, 6 novembre 2014, Mme B et autres, n°12VE03392**

La Cour de Versailles considère qu'un **bail emphytéotique administratif qui ne présente pas les caractères d'une délégation de service public ou d'un marché public, n'a pas à être soumis à une procédure de publicité ou de mise en concurrence**. Elle considère qu'il s'agit alors d'une simple convention d'occupation du domaine public qui, selon une jurisprudence constante, n'obéit à aucune règle particulière de passation de droit interne ou de droit de l'Union européenne.

II. EXECUTION

A) EXÉCUTION TECHNIQUE

- **Conseil d'État, 4 juillet 2014, Société Orme, n°371633**

La haute juridiction administrative précise que **lorsque le délai de réalisation d'un ouvrage n'est pas déterminé par le contrat**, ce silence ne permet pas au maître d'ouvrage de retarder indéfiniment l'exécution de ses engagements. Il s'en suit que **le maître d'œuvre peut utilement demander au juge que l'ouvrage soit mis à sa disposition dans un délai raisonnable**, l'appréciation du caractère raisonnable ou non du délai étant laissée à la discrétion du juge au cas par cas.

- **Conseil d'État, 29 septembre 2014, Commune de Nantes, n°370151**

Sur le fondement de la garantie de parfait achèvement (CCAG-Travaux), le Conseil d'État juge que lorsque surviennent des désordres dans un **délai d'un an à compter de la réception** des travaux, le cocontractant de la personne publique est responsable et doit réaliser **non seulement les travaux de reprise permettant de remédier aux désordres apparus mais également l'ensemble des travaux nécessaires pour rendre l'ouvrage conforme aux prévisions du marché**.

En l'espèce, la Cour administrative d'appel avait imputé les désordres à la société et engagé sa responsabilité mais avait limité le préjudice subi par la commune aux travaux de reprise permettant de faire disparaître les désordres.

B) EXÉCUTION FINANCIÈRE

- **Conseil d'État, 4 juillet 2014, Communauté d'agglomération Saint Etienne Métropole, n°374032 n°375461**

Cet arrêt est l'occasion pour le juge du contrat d'apporter de nouvelles **précisions sur l'articulation entre recours contentieux et décompte général**.

Le Conseil d'État commence par rappeler que lorsque le marché a été résilié à ses frais et risques, le cocontractant, sous réserve que le contentieux soit lié, peut saisir le juge du contrat afin de faire constater l'irrégularité ou le caractère infondé de cette résiliation et demander, de ce fait, le règlement des sommes qui lui sont dues, sans attendre le règlement définitif du nouveau marché (CE, 15 novembre 2012, Société Axima Concept, n°356832).

Le juge ajoute, là est l'apport de l'arrêt, que la circonstance qu'un décompte général tenant compte du règlement définitif du nouveau marché passé pour l'achèvement des travaux soit notifié par l'Administration avant que le juge statue sur le litige qui lui a été soumis par l'entreprise dont le marché a été résilié ne prive pas ce litige de son objet. **Ce décompte général ne deviendra définitif qu'une fois que le juge aura statué sur la régularité de la résiliation**. C'est donc une solution très protectrice du titulaire du marché que celle dégagée par le Conseil d'État.

- **Conseil d'État, 3 novembre 2014, Société Bancillon BTP, n°372040**

Le Conseil d'État vient **écarter le caractère d'ordre public de l'intangibilité du décompte général**. Il rappelle en effet que les parties à un marché ne sont pas tenues de prévoir que l'ensemble des opérations auxquelles donne lieu l'exécution de ce marché est compris dans un compte dont aucun élément ne peut

être isolé, et dont seul le solde, arrêté lors de l'établissement du décompte définitif, détermine leurs droits et obligations définitifs. Puisqu'il ne s'agit pas là d'une obligation, l'intangibilité du décompte général caractérisée par son caractère unique et exhaustif et son caractère définitif ne peut être considérée comme étant un moyen d'ordre public pouvant être soulevés d'office par le juge et opposé aux prétentions d'une partie. Le caractère définitif du décompte doit donc impérativement être soulevé par la partie qui entend s'en prévaloir. Cette solution avait déjà pu être adoptée par le Conseil d'État s'agissant du caractère définitif du décompte, qui doit impérativement être soulevé par la partie qui s'en prévaut (CE, 6 juillet 1992, SARL Entreprise J. Rabadan et Cie, n°79467).

C) MESURES DE RÉSILIATION

1/ RÉSILIATION A L'INITIATIVE DE LA PERSONNE PUBLIQUE

RÉSILIATION POUR INEXÉCUTION

- **CAA Bordeaux, 5 mai 2014, M. A., n°12BX02261**

Lorsque les parties ont décidé, lors de la conclusion du contrat, de se soumettre aux stipulations du CCAG-Travaux relatives à la résiliation du contrat, **la personne publique ne peut résilier unilatéralement le contrat qu'en se fondant sur les motifs, et en suivant les modalités, prévus au CCAG.**

RÉSILIATION DANS L'INTÉRÊT GÉNÉRAL : EXISTENCE DE PLEIN DROIT

- **CAA Marseille, 31 mars 2014, Commune d'Err, n°12MA00616**

La Cour rappelle que le pouvoir de résiliation unilatérale pour motif d'intérêt général de la personne publique existe même en l'absence de stipulation contractuelle en ce sens, y compris lorsqu'elle a la qualité de preneuse dans un contrat de location classique.

RÉSILIATION DANS L'INTÉRÊT GÉNÉRAL : CAS PARTICULIER DU CONTRAT CONCLU ENTRE DEUX PERSONNES PUBLIQUES

- **Conseil d'État, 4 juin 2014, Commune d'Aubigny-les-Pothées, n°368895**

Le Conseil d'État confirme que, **dans une convention conclue entre deux personnes publiques, chacun des cocontractants dispose du pouvoir de résilier unilatéralement le contrat pour un motif d'intérêt général**, précisant qu'un tel motif peut ressortir d'un « bouleversement de l'équilibre de la convention » ou de la disparition de sa cause.

Sur ce point, l'existence d'un tel motif d'intérêt général fait l'objet d'un contrôle de qualification juridique des faits par le juge du fond, et l'existence en particulier d'un bouleversement de l'équilibre du contrat de nature à justifier sa résiliation fait l'objet d'un double contrôle de qualification juridique des faits, puisque le juge de cassation exerce alors lui aussi son contrôle.

- **Conseil d'État, 27 février 2015, Commune de Béziers (« Béziers III »), n°357028**

Le Conseil d'État apporte d'utiles précisions quant à l'exercice du pouvoir de résiliation unilatérale dans l'intérêt général lorsque deux personnes publiques contractent entre elles.

En premier lieu, il apparaît que **dans une convention relative à l'organisation du service public, ou aux modalités de réalisation en commun d'un projet d'intérêt général, le dédoublement des considérations**

d'intérêt général conduit le juge administratif à réaliser un équilibre entre, d'une part, l'intérêt général avancé par l'initiateur de la résiliation, et d'autre part, l'intérêt général s'attachant au maintien de la convention. Le motif d'intérêt général justifiant la résiliation est donc beaucoup plus sévèrement apprécié par le juge du contrat lors du contrôle de la qualification juridique des faits.

En second lieu, le Conseil vient donner des éléments de définition du « bouleversement de l'équilibre du contrat », motif qu'il avait inclus dans les motifs d'intérêt général susceptible de donner lieu à résiliation. Selon ses termes, la seule apparition, au cours de l'exécution du contrat, d'un déséquilibre entre les parties n'est pas constitutive d'un tel bouleversement.

2/ RESILIATION A L'INITIATIVE DU COCONTRACTANT PRIVE

- **Conseil d'État, 8 octobre 2014, Société Grenke Location, n°370644**

Dans cette décision symboliquement importante mais dont la portée pratique risque d'être limitée, le Conseil d'État dégage une exception au principe selon lequel le cocontractant lié à une personne publique par un contrat administratif est tenu d'en assurer l'exécution, sauf en cas de force majeure. Désormais, il est admis que les **parties à un contrat administratif peuvent prévoir contractuellement la faculté pour le cocontractant privé de résilier unilatéralement celui-ci en cas de méconnaissance par l'administration de ses obligations contractuelles** (v. déjà CAA Nancy, 14 octobre 2010, Sté European Institute of Management)

Le Conseil prend soin de réaffirmer tout d'abord que le cocontractant de l'Administration ne peut pas se prévaloir des manquements ou défaillances de celle-ci pour se soustraire à ses propres obligations contractuelles (exception d'inexécution) ou prendre l'initiative de résilier unilatéralement le contrat (résiliation unilatérale). Seule la résiliation unilatérale semble être ouverte au cocontractant privé au vu des termes de l'arrêt, ce pouvoir étant en outre sévèrement conditionné.

Tout d'abord, **cette possibilité n'existe que dans les contrats qui n'intéressent pas l'exécution-même du service public** (donc hors délégations de service public et marchés de service en particulier, contrats de partenariats), **et si les cocontractants l'ont expressément stipulée** au contrat, contrairement à la règle qui prévaut dans les contrats synallagmatiques de droit privé. En outre, seule la **résiliation pour inexécution** de la personne publique contractante est ouverte.

Ensuite, ce pouvoir est conditionné dans son exercice en ce que la résiliation n'est ni de plein droit (contrairement aux prérogatives des personnes publiques), ni même de droit puisque le juge devra être saisi pour obtenir la résiliation dès lors que la personne publique aura invoqué un motif d'intérêt général pour y faire obstacle. En effet, **la personne publique doit être préalablement informée** de l'intention de son cocontractant de faire jouer une telle clause, et **peut y faire échec en invoquant un motif d'intérêt général**, obligeant son cocontractant à continuer de s'exécuter jusqu'à ce que le juge se prononce. En cas de mise en œuvre de la clause de résiliation sans information préalable de l'Administration, ou nonobstant un motif d'intérêt général avancé par elle, le cocontractant s'expose à une **résiliation à ses torts exclusifs**.

Si cette solution doit être saluée en ce sens qu'elle contribue au souci actuel d'un certain rééquilibrage du contrat administratif et d'une plus grande prise en compte du principe constitutionnel de liberté contractuelle, son caractère révolutionnaire ne doit donc pas être exagéré. Le Conseil d'État amène ainsi seulement à déplacer le contentieux autour de la question de la nature du motif d'intérêt général pouvant légitimement faire obstacle au jeu d'une clause de résiliation unilatérale pour inexécution. L'espèce peut laisser dubitatif sur ce point.

3/ SUITES D'UNE RESILIATION

- **Conseil d'État, 19 décembre 2014, Commune de Propriano, n°368294**

Le Conseil d'État consacre la **substitution de plein droit de la personne publique dans les contrats passés pour l'exécution du service public, tout en l'encadrant de plusieurs conditions**. La question centrale de cet arrêt n'avait encore jamais reçu de véritable réponse en jurisprudence.

La haute juridiction administration dégage dans cette décision une règle applicable spécialement aux contrats de service public, mais valable pour tout type de résiliation. Réservant tout d'abord l'application pleine et entière des dispositions législatives pertinentes, notamment en matière de transfert de contrat de travail, le Conseil y affirme qu'en cas résiliation d'un contrat portant exécution d'un service public (délégation de service public ou marché public de service), la personne publique se substitue de plein droit à son ancien cocontractant à la double condition que les contrats aient été conclus pour l'exécution-même du service public. Le fondement avancé par le juge à cette substitution de plein droit est évidemment la continuité du service public et son bon fonctionnement, tous deux incombant à la personne publique.

Le juge tempère toutefois cette solution en apportant une réserve logique : **les engagements anormalement pris sans l'accord de la personne publique**, la notion d'engagement anormalement pris s'entendant ici de ceux qu'une interprétation raisonnable du contrat relatif à l'exécution d'un service public ne permettait pas de prendre au regard notamment de leur objet, de leurs conditions d'exécution ou de leur durée (v. CE, 16 juin 1922, Compagnie générale des eaux, n°66707). A contrario, la substitution peut jouer pour les engagements anormalement pris avec l'accord de la personne publique.

Il est également précisé que **la substitution de la personne publique n'empporte pas le transfert des dettes et créances nées de l'exécution antérieure des contrats conclus par l'ancien cocontractant**.

D) COMPETENCE JURIDICTIONNELLE

JUGE ADMINISTRATIF

- **Cass. Civ. 1^{ère}, 18 juin 2014, Société Vinci Construction France, n°13-19.408**

La Cour de cassation affirme de manière on ne peut plus claire que « les litiges nés à l'occasion du déroulement de la procédure de passation d'un marché public relèvent, comme ceux relatifs à **l'exécution** d'un tel marché, de la **compétence des juridictions administratives, que ces litiges présentent ou non un caractère contractuel** ».

Il s'en suit que le juge judiciaire ne peut connaître d'une demande reconventionnelle formulée à l'occasion d'un litige se rapportant à l'exécution d'un marché public car une telle demande n'est pas détachable de l'action principale devant le juge administratif, qui est donc seul compétent pour en connaître.

- **Tribunal des conflits, 9 février 2015, Société Ace European Group Limited, n°C3983**

Le juge des conflits a opéré une **unification de compétence intéressante au profit du juge administratif en matière d'action en garantie entre les constructeurs parties à un marché de travaux publics**.

En l'espèce, l'assureur de la personne publique maître d'ouvrage, subrogé dans ses droits, avait agi en responsabilité devant le juge administratif contre les maîtres d'œuvre du marché de travaux conclu pour la réalisation d'une école. Les constructeurs de l'ouvrage formèrent des appels en garantie, aussi se posa l'épineuse question de la compétence juridictionnelle en la matière.

Le Tribunal précisé que lorsque le juge administratif est saisi au principal d'un litige né de l'exécution d'un marché de travaux publics opposant le maître d'ouvrage à des constructeurs qui ont constitué un groupement pour exécuter le marché, il est également compétent comme pour connaître des actions en garantie engagées par les constructeurs les uns envers les autres. Le Tribunal précise qu'il en va ainsi, que le marché indique la répartition des prestations entre les membres du groupement ou que cette répartition des prestations résulte d'un contrat de droit privé conclu entre les constructeurs. Toutefois, il précise que dans cette dernière hypothèse, la compétence du juge administratif est subordonnée à l'absence de difficulté sérieuse d'interprétation ou d'appréciation de validité du contrat de droit privé en cause.

La théorie de l'accessoire ne semble pas en cause dans la mesure où le juge des conflits mentionne bien le caractère de droit privé d'un tel contrat. Le Tribunal fait donc ici une application croisée de la règle procédurale selon laquelle le juge du principal est juge de l'incident et de l'esprit des principes dégagés dans sa décision SCEA du Chéneau (TC, 17 octobre 2011, SCEA du Chéneau, n°3828 et n°3829).

JUGE JUDICIAIRE

- **Tribunal des conflits, 7 juillet 2014, Département de Meurthe et Moselle, n°3955**

Le juge des conflits rappelle, en se fondant sur l'article L.331-1 du Code de la propriété intellectuelle résultant de la loi du 17 mai 2013 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit, que les **litiges soulevant des questions de propriété intellectuelle dans le cadre de marchés publics relèvent de la compétence des juridictions judiciaires**, par dérogation aux principes gouvernant la responsabilité des personnes publiques et à l'article 2 de la loi MURCEF du 11 décembre 2001. Le Tribunal des conflits avait déjà pu l'affirmer dans une décision de 2011 (TC, 2 mai 2011, Société d'équipements industriels urbains c/ Société Frameto et Commune Ouistreham, n°3770).

Appliquant cette jurisprudence et l'article L.331-1 du Code de la propriété intellectuelle, la Cour administrative d'appel de Nancy a décliné sa compétence pour connaître d'un litige relatif au droit d'auteur dans une décision récente (CAA Nancy, 6 novembre 2014, Département de Meurthe et Moselle, n°14NC00079).

- **Conseil d'État, 6 mars 2015, Département de Meurthe et Moselle, n°373637**

Faisant application de la décision du Tribunal des conflits Département de Meurthe et Moselle évoquée ci-dessus, le Conseil d'État affirme l'incompétence de la juridiction administrative, donc la **compétence des juridictions judiciaires, pour connaître d'un litige relatif à la responsabilité des personnes publiques pour violation par elles de droits en matière de propriété intellectuelle**.

TITRE 3

LE CONTENTIEUX CONTRACTUEL

Par Bénédicte BELDA, Valentine BARLOY, Damien DUPLOUY, Céline GEVREY,
Sabrina HAMMOUDI, Justine LAUER, Victoria RICHEBOURG Ferdi YOUTA

Sous la supervision de Lisa CHAMBLANT, Alice GIRARDOT et Justine LAUER

I. REGLES SPECIALES DE RECEVABILITE

- **Conseil d'État, 14 novembre 2014, Département de la Guadeloupe, n°376119**

Le Conseil d'État précise la portée des stipulations contractuelles subordonnant la saisine du juge à une conciliation préalable.

Seule l'introduction de l'instance doit être précédée d'une telle conciliation, **les conclusions reconventionnelles**, présentées notamment en vue d'opposer une compensation, **ne pouvant se voir opposer l'irrecevabilité pour n'avoir pas été précédée d'une conciliation**, dès lors que le juge a été régulièrement saisi par l'un des cocontractants.

Une stipulation contractuelle contraire, dans son objet ou dans ses effets, est illicite.

II. CONTENTIEUX DES PARTIES

A) CONTENTIEUX DES ACTES DETACHABLES

- **CAA Versailles, 12 juin 2014, Société Paysages Clément, n°12VE01120**

La Cour rappelle la règle selon laquelle les **parties ne peuvent plus contester par la voie du recours pour excès de pouvoir les actes détachables du contrat une fois celui-ci conclu**, puisqu'elles disposent alors de la possibilité de former un recours en contestation de validité du contrat. Il s'agissait en l'occurrence de la lettre notifiant à la société l'attribution du marché.

B) CONTENTIEUX DE L'EXECUTION

1/ EXCEPTION D'ILLEGALITE DU CONTRAT

- **Conseil d'État, 8 octobre 2014, Commune d'Entraigues-sur-la-Sorgue, n°370588**

Le Conseil d'État applique et affine la grille de lecture de l'arrêt « Béziers I » (CE, Ass, 29 décembre 2009, Commune de Béziers, n°304802), où le Conseil d'État avait estimé qu'en égard à **l'exigence de loyauté des relations contractuelles**, de nombreux vices relatifs aux conditions dans lesquelles les parties avaient

donné leur consentement n'étaient plus de nature à justifier la mise à l'écart du contrat dans le cadre du contentieux de l'exécution.

Comme le fait remarquer François LLORENS (Revue Contrats et Marchés publics n° 12, Décembre 2014, comm. 343), il existait de nombreuses jurisprudences en vertu desquelles le juge administratif faisait prévaloir l'exigence de loyauté des relations contractuelles sur l'illégalité tenant à l'absence d'habilitation régulière du signataire du contrat (v. not. CAA Bordeaux, 6 déc. 2011, n°10BX02876, *EHPAD La Chapelaude*). Or, en ce qui concerne les contrats des collectivités territoriales et l'absence d'autorisation préalable de l'organe délibérant, les solutions étaient davantage mitigées. Ainsi, certaines Cours administratives d'appel considéraient cela comme un vice substantiel justifiant la nullité du contrat (CAA Bordeaux, 26 oct. 2010, n°09BX00399, *Groupama Centre Atlantique Assurance*) alors que d'autres refusaient de juger sur le terrain extracontractuel (CAA Nancy, 5 juill. 2010, n° 09NC00896, *Sté SOGREAH Consultants* ; CAA Nancy, 9 mai 2011, n° 10NC01276, *Sté des établissements Richard-Ducros*).

Prenant pleinement en compte l'exigence de loyauté des relations contractuelles, le Conseil d'État juge ici que **l'absence d'autorisation préalable donnée par l'assemblée délibérante à la signature du contrat** par le maire ne saurait, dans les circonstances de l'espèce, **eu égard au consentement donné a posteriori** par le conseil municipal, être regardée comme un vice d'une gravité telle que le contrat doive être écarté et que le litige opposant les parties ne doive pas être réglé sur le terrain contractuel.

En l'espèce, le contrat avait été exécuté normalement pendant plusieurs années par la commune, celle-ci ayant réglé toutes les notes d'honoraires présentées par son cocontractant, à l'exception des dernières qui étaient l'objet du litige. Par ailleurs, le conseil municipal avait adopté une délibération approuvant le plan d'aménagement de zone réalisé par le cocontractant, laquelle mentionnait expressément une « décision de la ville » d'engager les études techniques confiées à celui-ci par le contrat litigieux. Ainsi, le conseil municipal doit ainsi être regardé comme ayant donné son accord *a posteriori* à la conclusion du contrat.

L'enjeu futur est de savoir, comme se le demande François LLORENS, « si la solution ainsi dégagée a vocation à s'appliquer quelle que soit la personne qui sollicite le maintien du contrat ou demande au contraire sa mise à l'écart ».

- **Conseil d'État, 27 février 2015, Commune de Béziers « Béziers III », n°357028**

Le Conseil d'État offre des éclairages sur la caractérisation des vices d'une particulière gravité au sens de la jurisprudence « Béziers I » (CE, Ass, 29 décembre 2009, Commune de Béziers, n°304802).

En l'espèce, la haute juridiction écarte un ensemble de vices comme insusceptibles d'affecter les conditions dans lesquelles les parties ont donné leurs consentements : retranscription incomplète dans le registre de la délibération autorisant à signer le contrat, absence de signature du registre par l'intégralité des conseillers municipaux présents sans qu'il soit fait mention de la cause ayant empêché les autres conseillers de la signer, signature du registre par un conseiller municipal absent, et absence de signature du maire sur le tampon relatif à l'affichage de l'extrait de registre.

Le Conseil considère en revanche que **le vice tenant en l'absence de transmission de la délibération autorisant le maire à signer le contrat avant la date à laquelle le maire procède à sa signature**, d'où il résulte que cette délibération n'est pas encore exécutoire, constitue un vice affectant les conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement. Toutefois, mettant en balance l'exigence de loyauté des relations contractuelles, le Conseil d'État estime que **ce seul vice ne saurait être regardé comme d'une gravité telle que le juge doive écarter le contrat** et que le litige qui oppose les parties ne doive pas être tranché sur le terrain contractuel.

- **CAA Bordeaux, 10 novembre 2014, Communauté intercommunale des villes solidaires, n°13BX00260**

La Cour considère que, **de façon exceptionnelle, le juge administratif peut être lié par la qualification juridique des faits retenue par le juge pénal** : lorsque la légalité d'une décision administrative est subordonnée à la condition que les faits qui servent de fondement à cette décision constituent une infraction pénale. La Cour fait application de cette règle à l'espèce qui concernait le contentieux de la validité d'un contrat de la commande publique, **et l'article ainsi avec les principes dégagés par la jurisprudence « Béziers I »** (CE, Ass, 29 décembre 2009, Commune de Béziers, n°304802).

Elle juge, sans surprise, que la condamnation prononcée par le juge pénal à l'encontre d'une personne en charge d'une mission de service public, et investie d'un mandat électif, pour délit d'octroi d'avantages injustifiés dans le cadre de la passation d'un marché, justifie, eu égard à l'autorité de la chose jugée qui s'attache aux constatations de faits et à leur qualification par le juge pénal, que le juge administratif constate l'existence d'un vice d'une particulière gravité, entachant le marché litigieux et justifiant qu'il en prononce la nullité.

2/ DEMANDE DE REPRISE DES RELATIONS CONTRACTUELLES

- **Conseil d'État, 4 juillet 2014, Société CRM, n°378387**
- **CAA Nantes, 16 mai 2014, Club nautique aiguillonnais, n° 12NT02374**

Le juge administratif considère qu'**aucun principe ni aucune disposition n'impose à la personne publique de notifier une mesure de résiliation avec mention des voies et délais de recours**. En particulier, ne sont pas applicables à un recours tendant à la reprise des relations contractuelles l'article R.421-5 du Code de justice administrative et l'article 6 de la Convention européenne. Dès lors, il appartient au cocontractant de se tenir informé de la possibilité qui lui est offerte de contester une telle mesure et des modalités de son recours contentieux. Étant précisé qu'une telle action doit être exercée dans un délai de deux mois suivant la date à laquelle le cocontractant a eu connaissance de la mesure de résiliation, cette solution apparaît déjà rigoureuse.

Mais le juge administratif ajoute encore que **l'exercice d'un recours administratif n'est pas suspensif dans l'hypothèse du recours en reprise des relations contractuelles**, eu égard aux particularités de ce recours et à un ensemble de considérations tenant aux pouvoirs du juge du contrat et/ ou du juge des référés, permettant la reprise, définitive ou provisoire, des relations.

Il s'avère que cette solution **vaut tant en référé** (arrêt du Conseil d'État) **qu'au fond** (arrêt de la Cour administrative d'appel de Nantes).

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, Commune de Cabriès, n°368670**

Il ressort de cette décision que lorsque le juge du référé-suspension prononce la suspension d'une mesure de résiliation et, donc, la reprise provisoire des relations contractuelles, **l'intervention ultérieure d'une nouvelle mesure de résiliation des relations contractuelles, lorsqu'elle est devenue définitive et n'a pas été prise en exécution de l'ordonnance de suspension, rend sans objet le pourvoi dirigé contre cette ordonnance et tendant à ce qu'il soit mis fin à la mesure de suspension prononcée**.

3/ DEMANDE DE RETABLISSEMENT DE L'ETAT ANTERIEUR DU CONTRAT

- **CAA Lyon, 13 novembre 2014, ERDF, n° 13LY00657**

La Cour est venue s'inscrire en faux contre le mouvement jurisprudentiel initié par plusieurs tribunaux administratifs (v. not. TA Lille, 20 février 2013, Société Lyonnaise des Eaux de France, n° 1005463, JurisData n° 2013-006348, AJDA 2013, p. 1115), en **refusant d'étendre aux mesures de modification unilatérale du contrat le recours en contestation des mesures d'exécution** ouvert avec l'arrêt « Béziers II » (CE, Sect, 21 mars 2011, Commune de Béziers, n°304806). Elle précise en particulier que seule une mesure de résiliation est susceptible d'ouvrir la possibilité d'un tel recours de plein contentieux.

C) CONTENTIEUX INDEMNITAIRE

1/ COMPETENCE JURIDICTIONNELLE

- **Tribunal des conflits, 19 mai 2014, Commune de Raincy c/. Consorts A..., n°C3938**

Par cette décision le Tribunal des conflits **unifie la compétence contentieuse en matière d'affermage au profit du juge judiciaire.**

Pour cela, le Tribunal s'est fondé sur la compétence décrétales du juge judiciaire qui lui permet de statuer sur toute contestation en matière de taxes indirectes applicables aux droits de places perçus dans les halles et marchés, et plus précisément : sur l'article 136 du décret du 17 mai 1809 relatif aux octrois municipaux et de bienfaisance qui attribue spécialement compétence aux tribunaux judiciaires pour statuer sur toutes les contestations qui pourraient s'élever entre les communes et les fermiers de ces taxes indirectes.

De là, il a étendu la compétence du juge judiciaire aux cas où le contentieux de l'exécution devrait être réglé sur le terrain extracontractuel en raison de l'invalidité du contrat constatée par voie d'action ou par voie d'exception. Le Tribunal des conflits précise en effet que le juge judiciaire restera **compétent pour connaître d'une demande indemnitaire formée contre la commune par le fermier après l'annulation du contrat bien que cette demande ne puisse plus être formée sur un terrain contractuel.**

Le Tribunal des conflits rend donc ici une décision appréciable de par son souci de simplification.

2/ DISTINCTION DES CAUSES JURIDIQUES

RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE / EXTRA CONTRACTUELLE

- **CAA Marseille, 2 février 2015, Société OBM Construction, n°12MA02010**

La Cour rappelle que toute demande présentée pour la première fois en appel et fondée sur la responsabilité extracontractuelle est irrecevable, en ce qu'elle repose sur une cause juridique distincte de celle présentée en première instance et fondée sur la responsabilité contractuelle. En l'espèce, la Cour juge que **la seule circonstance que le juge de première instance a constaté que le contrat en litige n'avait pas été reconduit ne permet pas de poursuivre le litige, en appel, sur le fondement de l'enrichissement sans cause qui n'a pas été invoqué en première instance.**

RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE POUR FAUTE / SANS FAUTE

- **Conseil d'État, 11 juillet 2014, Burnet, n°359980**

La haute juridiction administrative affirme ici que la **responsabilité contractuelle sans faute de la personne publique contractante n'est pas d'ordre public**. Comme elle procède d'une cause juridique distincte de la responsabilité contractuelle pour faute, le juge d'appel doit déclarer irrecevables les conclusions, présentées pour la première fois devant lui et tendant à l'engagement de la responsabilité sans faute de la commune au titre de l'imprévision et du fait du Prince, dès lors que le requérant s'est fondé en première instance sur la responsabilité contractuelle pour faute de l'Administration.

Cette solution contraste avec celle retenue en matière extracontractuelle, où la responsabilité sans faute de la personne publique est d'ordre public (v. not. CE, 30 juin 1999, Foucher, n°190038).

- **CAA Douai, 22 janvier 2015, Société JPV Bâtiment, n°13DA01077**

La Cour **déduit de la formulation de la demande introductive d'instance, qui ne précisait pas le fondement des conclusions, l'intention du requérant de se prévaloir d'une responsabilité contractuelle sans faute** de son cocontractant. Dans ces conditions, elle juge évidemment irrecevable la demande fondée sur une faute contractuelle de la personne publique et présentée pour la première fois en appel, en ce qu'elle relève d'une cause juridique distincte de la responsabilité sans faute.

3/ IMPUTABILITE

- **CAA Nancy, 18 juin 2014, Société MGC France, n°13NC01878**

Le **cessionnaire se trouve substitué à l'autorité délégante vis-à-vis des tiers** en ce qui concerne la réparation des dommages résultant des travaux qu'il exécute ou fait exécuter dans l'intérêt du service concédé. **La responsabilité de l'autorité concédante ne peut être engagée à l'égard des victimes qu'à titre subsidiaire en cas d'insolvabilité du concessionnaire.**

III. CONTENTIEUX DES TIERS

A) REFERES

1/ REFERE PRECONTRACTUEL

AMÉNAGEMENTS PROCÉDURAUX

- **Conseil d'État, 28 mai 2014, Commune de Dijon, n° 375941**

Le Conseil d'État vient **adapter le contradictoire à l'urgence du référé précontractuel**, jugeant qu'il peut se fonder sur des moyens soulevés dans un mémoire en réplique du demandeur communiqué le jour de l'audience publique, dès lors qu'il a décidé de repousser la clôture de l'instruction afin de permettre au défendeur de répondre utilement à ces moyens. La haute juridiction administrative ne relève aucune atteinte au caractère contradictoire de la procédure dans ces conditions.

CHAMP D'APPLICATION

- **Conseil d'État, 3 décembre 2014, *Établissement public Tisséo et Société Métrobus*, nos 384170 384183**

La compétence du juge du référé contractuel s'entend strictement, et **ne s'étend pas à la passation des contrats qui ne sont pas visés à l'article L.551-1 du Code de justice administrative, quand bien même l'acheteur public aurait eu recours, spontanément, à une procédure applicable aux marchés publics.**

NON LIEU À STATUER

- **Conseil d'État 10 avril 2015, *Centre hospitalier territorial de Nouvelle-Calédonie et Société Hélicocéan c/. Société TAT*, n° 386912**

Le Conseil d'État vient préciser qu'**un référé précontractuel conserve son objet quand bien même le délai de validité des offres est arrivé à expiration, car rien n'empêche la personne publique de poursuivre la procédure de passation du marché avec les candidats qui acceptent la prorogation ou le renouvellement de la durée de validité de leur offre.**

En l'espèce, un concurrent évincé avait obtenu l'annulation de la procédure devant le juge des référés du Tribunal administratif, et, suite au pourvoi formé par l'acheteur public, invoquait le non-lieu à statuer pour faire échec à la cassation. Le Conseil répond que « si la personne publique doit, sous peine d'irrégularité de la procédure de passation, choisir l'attributaire d'un marché dans le délai de validité des offres, elle peut toujours solliciter de l'ensemble des candidats une prorogation ou un renouvellement de ce délai ».

RECEVABILITÉ

- **Conseil d'État 29 avril 2015, *SYVADE c/. Société Urbaser Environnement*, n° 386748**

Toute personne qui a vocation, compte tenu de son domaine d'activité, à exécuter un contrat peut être recevable à former un référé précontractuel. Cette possibilité est également ouverte à la personne qui aurait été admise à présenter une offre et y aurait renoncé.

MOYENS INVOCABLES

- **Conseil d'État, 7 novembre 2014, *Syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne (Valor'Aisne)*, n°384014**

Le Conseil d'État juge que **l'absence de communication, à la demande du concurrent évincé, des « caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue », est un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence du pouvoir adjudicateur susceptible de léser le candidat évincé.**

- **Conseil d'État, 3 décembre 2014, *Département de la Loire-Atlantique et Eiffage construction Pays de la Loire*, nos 384180 384222**

Le concurrent évincé **n'est pas insusceptible d'être lésé par les manquements qu'il invoque du seul fait que sa candidature était irrecevable**, faute de comporter l'ensemble des pièces requise. Il est nécessaire en outre que le pouvoir adjudicateur ait **rejeté** ladite candidature ou en ait sollicité la **régularisation**.

MOYENS INOPÉRANTS

- **TA Nîmes, ord., 30 octobre 2014, *Société Sud Bâtiment*, n° 1403209**

Est inopérant le **moyen tiré du manquement du pouvoir adjudicateur à son obligation de solliciter du candidat retenu les certificats et attestations** énumérés par l'article 46 du Code des marchés publics.

- **TA Toulon, ord., 20 février 2015, Société Sobeca, n° 1500311**

Est inopérant, eu égard au stade de la procédure auquel il se rapporte, un moyen tiré de l'absence de communication, aux candidats dont l'offre a été rejetée, du nom de l'attributaire du marché et des caractéristiques et des avantages relatifs de l'offre retenue (stade de sélection des offres), dès lors qu'il est invoqué par un concurrent dont la candidature a été écartée (stade de présentation des candidatures).

OFFICE DU JUGE

- **Conseil d'État, 7 novembre 2014, Syndicat départemental de traitement des déchets ménagers de l'Aisne (Valor'Aisne), n°384014**

L'absence de communication des motifs du rejet de l'offre par le pouvoir adjudicateur n'implique pas l'annulation de la procédure de passation, mais seulement qu'il y a lieu, **avant de statuer sur les conclusions tendant à l'annulation de la procédure, d'enjoindre au pouvoir adjudicateur la communication demandée.**

- **TA Caen, 1^{er} septembre 2014, EURL Normandie Tourisme Exploitation, n° 1401592**

Le contrôle du juge du référé précontractuel saisi dans le cadre d'une procédure de passation de délégation de service public, **ne s'étend pas à la méthode de notation des offres** retenues par le pouvoir adjudicateur, **sous réserve de l'erreur de droit ou de la discrimination illégale** (v. CE, 11 mars 2013, nos 364551 364603, ACCI et Mutuelle des CCI).

- **Conseil d'État, 17 septembre 2014, Société Delta Process, n°378722**

Le contrôle du juge du référé précontractuel **s'étend l'appréciation portée par le pouvoir adjudicateur sur les garanties et les capacités techniques, ainsi que les références professionnelles du candidat.**

Il est toutefois **restreint à l'erreur manifeste d'appréciation**. La solution est sans doute à rapprocher de la jurisprudence en matière d'appréciation du caractère anormalement bas d'une offre, sur laquelle le juge de plein contentieux exerce un contrôle restreint (CE, 29 octobre 2013, Département du Gard, n° 371233), quoique certaines juridictions du fond aient récemment exercé un contrôle très poussé, se substituant presque à l'analyse du pouvoir adjudicateur, des justifications apportées par le candidat pour caractériser un manquement du pouvoir adjudicateur (**TA Melun, 5 février 2015, Société Groupe Nasse, n° 1308665**).

2/ REFERE CONTRACTUEL

- **Conseil d'État, 17 décembre 2014, Communauté de communes du canton de Varilhes, n° 385033**

Le Conseil d'État rappelle que les hypothèses où le juge du référé contractuel doit annuler le contrat sont limitativement énumérées par l'article L.551-18 du Code de justice administrative, et vient préciser dès lors **dans quels cas le juge du référé précontractuel doit annuler un contrat passé en procédure adapté.**

En particulier, **l'annulation ne saurait venir sanctionner le non respect du délai que le pouvoir adjudicateur se fixe à lui-même entre la notification et la signature du marché**, compte tenu du fait qu'il n'est pas tenu, en procédure adaptée, de procéder à la notification aux concurrents évincés du rejet de leurs offres et de la décision d'attribution.

De façon générale, l'annulation d'un marché passé en procédure adapté ne peut advenir que dans **quatre cas de figure** : absence totale de mesure de publicité requise pour sa passation, méconnaissance des modalités de remise en concurrence dans le cadre d'un accord-cadre ou d'un système d'acquisition dynamique, non respect de l'effet suspensif de l'introduction d'un référé précontractuel ou méconnaissance de la décision du juge du référé précontractuel.

3/ REFERE SUSPENSION

- **Conseil d'État, 19 janvier 2015, Société Ribière, n° 385634**

Le Conseil d'État revient sur sa jurisprudence antérieure (CE, 3 février 2010, n° 330237) en affirmant que, désormais, **un même juge des référés peut statuer au stade du référé précontractuel puis du référé-suspension sans méconnaître le principe d'impartialité**. Le même juge qui a annulé la procédure de passation d'un marché public dans le cadre d'un référé précontractuel peut donc prononcer ou refuser la suspension de l'exécution du contrat ensuite attribué.

La formulation très générale de l'arrêt semble impliquer que la solution elle-même a une portée très générale, quoique le Conseil d'État évoque « un magistrat ayant prononcé (...) l'annulation » ce qui tend à laisser ouverte la question de l'impartialité du juge qui aurait refusé l'annulation de la procédure et refuserait ensuite la suspension du contrat. En l'espèce toutefois, le requérant qui invoquait l'impartialité du juge des référés dans son pourvoi, était aussi le concurrent évincé qui avait demandé, et obtenu, l'annulation de la procédure de passation, puis demandé, sans l'obtenir faute d'urgence, la suspension de l'exécution du marché.

B) RECOURS POUR EXCES DE POUVOIR

1/ CONSEQUENCES DE L'ANNULATION D'UN ACTE DETACHABLE

- **Conseil d'État, 29 décembre 2014, Commune d'Uchaux, nos 372477 372479**

Le Conseil d'État **fait évoluer l'office et les pouvoirs du juge de l'exécution pour lui permettre de faire perdurer le lien contractuel lorsque l'acte détachable annulé se rapporte à un contrat de droit privé**, alors même que le juge judiciaire est dans cette hypothèse le juge naturel du contrat à qui il devrait revenir d'apprécier les conséquences de cette annulation. Adaptant la solution dégagée en matière d'actes détachables d'un contrat administratif (CE, 21 février 2011, Société Ophrys, n° 337349), le Conseil d'État juge que l'annulation d'un acte détachable d'un contrat de droit privé n'impose pas nécessairement à la personne publique contractante de saisir le juge du contrat afin qu'il tire les conséquences de cette annulation, et que, dès lors, l'injonction de saisir le juge du contrat ne saurait être prononcée qu'après avoir procédé à une double vérification.

Le juge de l'exécution doit tout d'abord **rechercher si l'illégalité commise peut être régularisée**, auquel cas il lui appartient d'enjoindre de procéder à cette régularisation.

Dans la négative, le juge de l'exécution doit **mettre en balance la nature de l'illégalité contaminant le contrat et l'atteinte à l'intérêt général qu'est susceptible d'emporter son annulation ou sa résolution**. Ce n'est qu'après avoir procédé à cette appréciation qu'il pourra faire droit à la demande d'injonction.

Le Conseil d'État rappelle en outre dans cette décision le principe selon lequel « l'annulation d'un acte détachable d'un contrat administratif n'implique pas nécessairement que le contrat en cause doive être annulé », ainsi que les conséquences qui découlent d'une telle annulation (v. Société Ophrys précité).

- **CAA Douai, 22 janvier 2015, Association Vern'œil et Regroupement des organismes de sauvegarde de l'Oise, n° 13DA01187**

La Cour fait application de la jurisprudence Commune d'Uchaux (CE, ci-dessus) à l'annulation d'une délibération municipale autorisant la vente d'un chemin rural.

2/ RECOURS CONTRE LES CONTRATS DE RECRUTEMENT D'AGENTS PUBLICS

- **Conseil d'État, 2 février 2015, *Castronovo c/. Commune d'Aix-en-Provence*, n°373520**

Le Conseil d'État est venu lever les doutes permis après l'adoption de son arrêt Département du Tarn-et-Garonne (CE, Ass, 4 avril 2014, n°358994) quant à la survivance de sa jurisprudence Ville de Lisieux selon laquelle **les contrats de recrutement d'agents publics, au vu de leur spécificité, peuvent être directement contestés par les tiers par la voie du recours pour excès de pouvoir** (CE, Sect, 30 octobre 1998, n°149662). Cette solution est de toute évidence maintenue. Quand bien même le contrat en l'espèce a été conclu avant le 4 avril 2014, et donc ne peut en tout état de cause se voir appliquer la jurisprudence Tarn-et-Garonne, la formulation très générale de l'arrêt indique que cette solution vaut pour tous les contrats de recrutement d'agent public, y compris ceux conclus sous l'empire de la nouvelle jurisprudence Tarn-et-Garonne.

Le Conseil d'État ajoute que **les membres de l'organe délibérant d'une collectivité territoriale ou d'un groupement de collectivités territoriales**, qui justifient d'un intérêt leur donnant qualité pour contester ces contrats devant le juge de l'excès de pouvoir, **peuvent invoquer tout moyen à l'appui de leur recours, eu égard aux intérêts dont ils ont la charge**. Cette précision ne paraît pas anodine, et peut pouvoir signifier deux choses.

Soit, par une lecture *a contrario*, il faut comprendre que le Conseil d'État, tout en refusant d'appliquer sa jurisprudence Tarn-et-Garonne aux contrats d'agents publics, leur applique son esprit notamment s'agissant de la restriction des moyens invocables par les « tiers autres » que le préfet et les élus locaux.

Soit il faut comprendre cette précision comme tenant au fait que, sous l'empire de la jurisprudence Ville de Lisieux, les élus locaux ne pouvaient contester les contrats d'agents publics que dans la mesure où leurs prérogatives étaient en cause, et qu'ils sont désormais recevables à soulever tout moyen y compris les moyens étrangers à la méconnaissance de leur compétence.

C) RECOURS DE PLEINE JURIDICTION

1/ CONTENTIEUX DE LA VALIDITE

- **Conseil d'État, 30 juillet 2014, *Société Lyonnaise des Eaux de France*, n°369044**
- **CAA Lyon, 2 octobre 2014, *Société Voyages 2000*, n° 13LY02077**
- **TA Versailles, 1^{er} juillet 2014, *SARL Quadria*, n° 108410**
- **TA Melun, 5 février 2015, *Société Groupe Nasse*, n° 1308665**

Les années 2014 et 2015 auront été évidemment l'occasion pour les juridictions administratives de résoudre l'épineuse question de **l'applicabilité dans le temps de la jurisprudence Département Tarn-et-Garonne**, les termes du Conseil d'État ayant en effet laissé planer un doute sur l'étendue de la modulation dans le temps des effets de son arrêts (CE, Ass, 4 avril 2014, n°358994). Plus précisément, s'il s'était clairement prononcé sur la non-rétroactivité s'agissant de l'ouverture-même du recours, il n'avait pas précisé si cette réserve s'étendait aussi à la restriction des moyens pouvant être soulevés à l'appui du recours en contestation de validité du contrat. L'enjeu contentieux était donc ce taille, au vu des nombreux « recours Tropic » déjà engagés à la date du 4 avril 2014, dont les auteurs n'avaient pas pu faire entrer l'évolution jurisprudentielle dans leurs prévisions au moment d'intenter le recours.

Dans son arrêt Société Lyonnaise des Eaux de France, le Conseil d'État ne se prononce pas explicitement sur les modalités du recours engagé par le concurrent évincé contre le contrat conclu antérieurement à la lecture de l'arrêt Tarn-et-Garonne (en l'espèce, DSP conclue le 31 mars 2011). Néanmoins, comme cela a pu être relevé par Hélène HOEPFFNER (AJDA 2014 p. 2486), les conclusions du rapporteur public sont particulièrement explicites sur la non-applicabilité en l'espèce de la condition tenant à ce que le requérant soit lésé par l'irrégularité qu'il invoque. Les modalités du recours de plein contentieux formé contre le contrat signé avant le 4 avril 2014 sont donc bien celles fixées par l'arrêt Tropic (CE, Ass, 16 juillet 2007, Société Tropic Travaux Signalisation, n°291545).

Les juridictions du fond se sont montrées plus explicites en revanche, et ont rendu des décisions harmonieuses allant dans le sens de la **non-rétroactivité de la restriction des moyens invocables posée par l'arrêt Tarn-et-Garonne**. Le Tribunal administratif de Versailles, le Tribunal administratif de Melun et la Cours administratives d'appel de Lyon ont ainsi appliqué les modalités du « recours Tropic » aux recours en contestation de validité formés par les concurrents évincés contre un contrat signé antérieurement à la lecture de l'arrêt Tarn-et-Garonne, jugeant en particulier que « le caractère opérant des moyens soulevés à l'appui de telles conclusions n'est pas subordonné à la circonstance que les vices auxquels ces moyens se rapportent aient été susceptibles de léser le requérant » (Tribunal administratif de Melun).

La solution n'est évidemment pas acquise tant que le Conseil d'État ne s'est pas prononcé, et il n'est pas évident qu'il confirme ce courant jurisprudentiel dans la mesure où la rétroactivité de la jurisprudence avait été appliquée aux principes dégagées par l'arrêt SMIRGEOMES (CE, 3 octobre 2008, n°305420), qui était porteur d'une solution similaire – et au demeurant archétypique – en matière de référé précontractuel. Néanmoins, elle semble s'accorder avec la volonté du Conseil d'État en 2014 qui était, par la modulation des effets de sa décision, de sauvegarder l'essentiel du « droit fondamental » au recours et de ne lui apporter comme limitations que celles dictées par « l'impératif de sécurité juridique tenant à ce qu'il ne soit pas porté une atteinte excessive aux relations contractuelles en cours » (v. Département du Tarn-et-Garonne précité). En effet, maintenir en l'état les modalités du recours ouvert aux concurrents évincés n'implique pas que soit créé un nouveau risque contentieux pour les relations contractuelles en cours, puisque par hypothèse le recours contre le contrat est déjà engagé. En revanche, faire évoluer les modalités de ce recours dans le sens d'une restriction des moyens invocables limite le droit au recours des concurrents évincés (HOEPFFNER, AJDA 2014 p. 2486).

- **CAA de Marseille, 2 février 2015, Société Autocars Rignon et fils, n° 13MA02215**

Pour l'heure, la Cour administrative d'appel de Marseille entend **rejoindre les juridictions du fond sur la question de l'applicabilité dans le temps de la jurisprudence Département du Tarn-et-Garonne** (CE, Ass, 4 avril 2014, n°358994).

*« S'il appartient au juge des référés précontractuels de rechercher si l'entreprise qui le saisit se prévaut de manquements qui, eu égard à leur portée et au stade de la procédure auquel ils se rapportent, sont susceptibles de l'avoir lésée ou risquent de la léser, fût-ce de façon indirecte, en avantageant une entreprise concurrente, **la recevabilité et l'opérance des moyens soulevés dans le cadre de la présente instance (contestation de la validité du contrat de marché de services conclu le 15 juillet 2009) ne sont en revanche pas subordonnées à de telles conditions** ».*

La Cour donne ensuite des **exemples d'irrégularités justifiant l'annulation du contrat dans le cadre d'un « recours Tropic »** (CE, Ass, 16 juillet 2007, Société Tropic Travaux Signalisation, n°291545), les irrégularités touchant à la durée du marché ainsi qu'aux règles de publicité et de mise en concurrence constituant en l'espèce, par leur nombre et leur nature, des vices d'une particulière gravité justifiant l'annulation d'un marché à bons de commande.

- CAA Nancy, 12 mai 2014, M. c/ Communauté urbaine du Grand Nancy, n° 13NC01303

La Cour a rappelé, toujours sur la question de l'applicabilité dans le temps des règles dégagées en 2014 par le Conseil d'État en matière de recours des tiers contre le contrat (CE, Ass, 4 avril 2014, n°358994), que **l'ouverture au bénéfice des tiers d'un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat, ou certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles, ne prive pas d'objet les recours pour excès de pouvoir des tiers contre les actes détachables du contrat signés antérieurement au 4 avril 2014.**

En l'espèce, il s'agissait de la décision de résilier une délégation de service public de l'électricité, de la délibération approuvant le projet de concession et de la décision du maire de signer le contrat. **La rédaction de l'arrêt pourrait impliquer que la fermeture à venir du recours pour excès de pouvoir s'étend bien dans l'esprit des juges à tous les actes détachables, y compris notamment la décision de résilier** puisque la Cour ne réserve pas ce cas particulier dans sa réponse à la fin de non recevoir soulevée en défense. Ce qui interroge dans la mesure où, **dans l'arrêt Département du Tarn-et-Garonne, le Conseil d'État ne visait limitativement que « la légalité du choix du cocontractant, la délibération autorisant la conclusion du contrat et la décision de le signer » comme pouvant à l'avenir faire l'objet du recours de pleine juridiction désormais ouvert aux tiers.** Cela renvoie à la question de savoir si cette énumération est limitative ou non, et à la question d'une possible immunité future des autres actes détachables d'un contrat administratif. Cette perspective ne semble pas réellement vraisemblable, aussi faut-il rechercher ailleurs l'explication de cette solution.

S'il fallait retenir la thèse de l'exhaustivité du Conseil d'État en 2014, alors plus probablement, les **caractéristiques particulières de la décision de résiliation**, qui font qu'*a priori* seuls les usagers du service public peuvent être recevables à en demander l'annulation, si tant est qu'elle concerne une DSP, et donc que leur contentieux sera relativement réduit, expliquent peut être une simple omission malencontreuse.

Il est également envisageable de voir la décision de résiliation comme détachable en l'espèce non de la première convention mais de la seconde, en sorte que tout tiers serait recevable à contester une mesure de résiliation dès lors qu'elle est suivie immédiatement de la conclusion d'un nouveau contrat, indépendamment de sa qualification de délégation de service public et de la qualité d'usager du service public du tiers. Et plus exactement, la décision de résiliation ne saurait être contestée qu'en tant qu'elle entretient une **relation de causalité particulière avec une nouvelle décision d'attribution, décision d'autorisation de signer ou décision de signer.** Dans ce cas, la solution de l'arrêt s'explique peut-être plus simplement encore par une rédaction malencontreuse, voire par une compréhension erronée de l'arrêt Tarn-et-Garonne tant il n'est pas évident que le Conseil d'État ait voulu étendre aux mesures de résiliation l'ouverture du recours de plein contentieux des tiers contre les actes détachables du contrat administratif.

2/ CONTENTIEUX INDEMNITAIRE

- Conseil d'État, 8 octobre 2014, SIVOM Saint-François-Longchamp Montgellafrey, nos 370990 374632

Le Conseil d'État rappelle que **l'irrégularité entachant l'offre d'un concurrent évincé, fût-ce irrégulièrement, d'une procédure de passation implique que ce candidat ne puisse pas être regardé comme ayant été privé d'une chance sérieuse d'obtenir le marché.**

Il précise ce faisant qu'**il en va ainsi y compris lorsque l'offre retenue est tout aussi irrégulière.** En l'espèce, il casse donc l'arrêt d'appel qui avait jugé que, eu égard à ce que l'offre que l'acheteur public a décidé de retenir est tout aussi irrégulière que celle du concurrent évincé, et à ce que ce dernier aurait été susceptible de modifier son projet comme l'a fait le candidat effectivement retenu, le requérant avait été privé d'une chance sérieuse d'emporter le marché et pouvait prétendre à une indemnisation.

TITRE 4

MONTAGES CONTRACTUELS COMPLEXES

Par Alyssia ANDRIEUX, Léa CHABANNES, Julie LAHITEAU, Sophie
LE NEGARET, Julie PENCHINAT, Julien PUMO, Marielle TIBURCE,
Pauline VILLEMEJEANNE, Gaëlle WALLER

Sous la supervision de Sonia MEZGHENNA

I. LE PROJET D'ORDONNANCE « MARCHÉS PUBLICS »

A) L'IMPACT SUR LES CONTRATS DE PARTENARIAT

« La transposition des directives « marchés publics » et « concessions » du 26 février 2014 va ouvrir une vaste mutation des textes applicables aux principaux contrats publics d'affaires, notamment aux contrats de partenariat public-privé ».¹ La rigidité des règles relative à la domanialité publique et du Code des marchés publics a conduit à l'apparition de montages contractuels complexes. Cette inventivité contractuelle c'est pourtant faite au détriment de la sécurité juridique ; les formules contractuelles se sont succédé, sans nécessaire cohérence et le risque de requalification n'a cessé de s'accroître². Afin de pallier à cet état du droit complexe le projet de loi propose « l'unification des PPP autour du marché de partenariat » afin de « clarifier la frontière entre les outils d'occupation du domaine public et les contrats de la commande publique. La sécurité juridique de ces contrats sera donc accrue »³. Il s'agira ici d'exposer les grandes lignes du projet d'ordonnance concernant les marchés de partenariat.

Le droit de l'Union européenne ne connaît que deux grandes catégories de qualification : les marchés publics et les concessions. Le projet d'ordonnance propose le maintien de la qualification de marché public au sens du droit européen « ce qui implique qu'aucun risque d'exploitation ou seul un risque mineur au sens de la directive « concessions », ne peut être transféré au titulaire du contrat »⁴. Il s'agira donc d'appliquer les procédures de passation prévues par la directive marché public du 26 février 2014, cela correspond aux

¹ Stéphane Braconnier, « Nouvelles directives et partenariats public-privé : plaidoyer pour une consolidation », RDI 2015, p.8

² La pratique a mis à jour des montages contractuels dont l'essence résidait essentiellement dans la volonté de détourner les procédures applicables que par la nécessité de créer un montage contractuel sur mesure assurant la mise en œuvre optimale de l'objet du montage. En ce sens le Conseil d'État censure une vente à l'état futur d'achèvement au motif que « l'acheteur n'exerce aucune des responsabilités du maître de l'ouvrage et qui échappe tant aux règles de passation, notamment aux règles de concurrence, prévues par le code des marchés, qu'au régime d'exécution des marchés de travaux publics, lorsque, comme en l'espèce, l'objet de l'opération est la construction même pour le compte de la collectivité d'un immeuble entièrement destiné à devenir sa propriété et conçu en fonction de ses besoins propres ; que, par suite, la délibération par laquelle le bureau du conseil régional de Midi-Pyrénées a donné mandat à son président pour passer, dans les conditions ci-dessus rappelées, un contrat de vente en l'état futur d'achèvement avec la société Manera est entachée d'excès de pouvoir ; que la région Midi-Pyrénées n'est, dès lors, pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Toulouse en a prononcé l'annulation » (CE, Sect., 8 février 1991, n° 57679, Région Midi-Pyrénées).

³ Fiche d'impact – Projet d'ordonnance des marchés publics - version concertation de décembre 2014

⁴ *Ibidem*

articles 50, 51, 53 de l'ordonnance, « à l'exclusion des règles relatives à la sous-traitance, au régime financier, sauf l'article relatif aux délais de paiement, qui s'applique »⁵, même si certaines dispositions spécifiques perdureront (Partie 2 de l'ordonnance). Le marché de partenariat remplace le contrat de partenariat. L'ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat est donc abrogée.

Sous l'empire de l'ordonnance n°2004-559 du 17 juin 2004 et des décisions du Conseil constitutionnel, le contrat de partenariat, le recours au contrat de partenariat est fortement encadré. Ainsi, dans une décision du Conseil constitutionnel n° 2008-567 DC du 24 juillet 2008, Loi relative au contrat de partenariat il a été jugé que si « aucune règle ni aucun principe de valeur constitutionnelle n'interdit à une personne publique de confier à un tiers, pour une période déterminée, une mission globale ayant pour objet la conception, le financement, la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public », « la généralisation de telles dérogations au droit commun de la commande publique ou de la domanialité publique serait susceptible de priver de garanties légales les exigences constitutionnelles inhérentes à l'égalité devant la commande publique, à la protection des propriétés publiques et au bon usage des deniers publics ; que la loi déferée a réservé de semblables dérogations aux seules situations répondant aux motifs d'intérêt général les justifiant ». Les juges du Conseil constitutionnel ont estimé « que répondent à un tel motif, outre la complexité du projet, l'urgence qui s'attache à la réalisation du projet, dès lors qu'elle résulte objectivement, dans un secteur ou une zone géographique déterminés, de la nécessité de rattraper un retard particulièrement grave, préjudiciable à l'intérêt général et affectant la réalisation d'équipements collectifs ou l'exercice d'une mission de service public ; qu'il en est de même lorsque, en l'absence d'urgence et de complexité du projet et compte tenu soit de ses caractéristiques, soit des exigences du service public dont la personne est chargée, soit des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets comparables, à l'issue d'une analyse approfondie des avantages et des inconvénients, le bilan du recours à un contrat de partenariat apparaît plus favorable que pour les autres contrats de la commande publique dans l'intérêt du bon emploi des deniers publics, exigence de valeur constitutionnelle qui découle des articles 14 et 15 de la Déclaration de 1789 ; qu'il s'ensuit que le II de l'article 2 de l'ordonnance et le II de l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales ne sont pas contraires à la Constitution ». Comme le souligne Stéphane Braconnier l'interprétation du Conseil d'État sur les conditions de recours au contrat de partenariat « en accordéon »⁶, s'accorde mal avec la nécessité de sécuriser le recours à ces contrats.

Afin de pallier cet état du droit, le projet d'ordonnance prévoit une refonte des conditions de recours autour de la condition unique du bilan favorable. Le critère de complexité devient toutefois une composante de cette condition. Le projet d'ordonnance intègre un seuil minimal de recours au contrat de partenariat et élargit l'étude de soutenabilité budgétaire qui existait déjà pour l'État et ses établissements publics. Dans la nouvelle législation, cette étude sera étendue aux collectivités locales. Cette évaluation préalable sera en outre soumise à l'avis du service de l'État compétent et à l'avis d'un organisme expert qui sera spécialement créé pour assurer cette mission. Toutefois, la refonte des conditions de recours autour de cette condition peut apparaître paradoxale eu égard aux objectifs de sécurité juridique qui prédominent dans l'ordonnance, la notion de « bilan favorable » reste empreinte de subjectivité. Pourtant, une réponse est très vite apportée dans la fiche d'impact publiée sur le projet d'ordonnance, il s'agit d'accroître le recours au contrat de partenariat. On assiste donc à une « banalisation encadrée du recours aux contrats de partenariat »⁷. Il n'est toutefois pas sûr que le Conseil constitutionnel suive cette voie, notamment au regard de sa jurisprudence sur le caractère dérogatoire du contrat de partenariat⁸. Il est vrai toutefois, que les

⁵ *Ibidem*

⁶ *Op. Cit.*, Note 1

⁷ *Ibidem*

⁸ V. notamment : F. LLORENS et P. SOLER-COUTEAUX, « Le projet d'ordonnance relative aux marchés publics et l'avenir des contrats globaux », CMP 2015, repère 2

modifications apportées au régime de passation et à l'exécution pourront sans doute, conduire à infléchir une telle position.

Le marché de partenariat est marqué par « grande modularité dans ses objets qui fera de la catégorie même la nouvelle boîte à outils d'une liberté contractuelle se déplaçant des montages innomés vers la technique contractuelle au sein de contrats nommés »⁹. En effet, les missions relatives à l'entretien, la gestion, la maintenance et l'exploitation du marché de partenariat seront désormais facultatives. En outre, le périmètre du marché de partenariat se voit élargi puisqu'il sera possible d'inclure la gestion du service public¹⁰. Ainsi, le marché de partenariat est défini comme étant « un marché qui permet de confier à un opérateur économique ou à un groupement d'opérateurs économiques une mission globale ayant pour objet la construction, la transformation, la rénovation ou la destruction d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public ou à l'exercice d'une mission d'intérêt général » et « tout ou partie de leur financement ».

En ce qui concerne l'exécution du contrat de partenariat, le projet d'ordonnance renforce le suivi d'exécution effectué par la personne publique à l'origine du contrat de partenariat. L'objectif étant de la doter de pouvoirs de contrôle plus importants afin que l'efficacité du marché de partenariat soit surveillée tout au long de la relation contractuelle. Enfin, le projet d'ordonnance s'inscrit en continuité avec la logique qui tend à assurer un meilleur accès des petites et moyennes entreprises à la commande publique. En effet, une part minimale de l'exécution du contrat de partenariat sera réservée aux petites et moyennes entreprises ainsi qu'aux artisans. Cette part sera définie par décret.

Enfin, concernant les conditions de financement du marché de partenariat, l'ordonnance prévoit la possibilité de recourir aux subventions publiques. Surtout, « les acheteurs publics pourront participer, de manière minoritaire, au capital de la société de projet, titulaire du contrat »¹¹ ce qui conduit certains auteurs à dire que cette possibilité « sonne comme une concurrence funeste pour les SEMOP »¹². En outre, le projet d'ordonnance renforce les modes de financements utilisés dans les contrats de partenariat. C'est notamment le cas du financement obligataire qui « consiste, très schématiquement, pour une personne publique, une société de crédit foncier ou un fonds commun de titrisation dédié aux PPP, à émettre des obligations à long terme auprès d'investisseurs français et étrangers », et qui « est, de loin, le principal mode de financement des infrastructures réalisées en PPP en France »¹³. Le projet d'ordonnance souhaite favoriser ce mode de financement en conservant la possibilité d'ajuster l'offre finale. Enfin, le projet d'ordonnance prévoit un moyen de contrôle de la personne publique à l'origine du contrat, certes limité, concernant l'exécution financière du marché de partenariat. En effet, elle sera informée et se verra communiquer les conditions financières de revente des parts de la société de projet. Il en ira de même en cas de modification de l'actionariat.

Partant, le marché de partenariat a pour ambition de remédier à l'insécurité juridique. Toutefois, il soulève encore des questions, qui pourront être apportées par les décrets postérieurs. Il faut tout de même saluer l'effort de rationalisation¹⁴ du projet d'ordonnance et d'encadrement du recours au marché de partenariat, du moins concernant l'existence d'un seuil minimum et un approfondissement du contrôle de la personne publique sur l'exécution du projet. Le chemin reste encore long, le marché de partenariat reste encore peu balisé quand à ses conditions de recours ; or c'est sur ce point que l'insécurité juridique est la plus

⁹ G. CLAMOUR, « Vers le Code de la commande publique », CMP 2015, comm. 29

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Op. Cit Note 3

¹² Op. Cit. Note 6

¹³ Op. Cit, Note 1

¹⁴ F. LLORENS et P. SOLER-COUTEAUX, « Le projet d'ordonnance relative aux marchés publics et l'avenir des contrats globaux », CMP 2015, repère 2

importante. D'ailleurs, si l'on se penche sur le rapport de la Cour des comptes sur le contrat de partenariat. Il est notamment fait état d'un « scepticisme »¹⁵ à peine masqué sur l'efficacité de ces contrats. Elle estime « le contrat de partenariat est souvent préféré aux formules classiques de la commande publique à partir d'une évaluation préalable orientée, qui repose souvent sur une analyse comparative biaisée »¹⁶. Or c'est précisément cette évaluation préalable qui devient la pierre angulaire du recours aux marchés de partenariat. Sans doute, cette ordonnance pouvait, de prime abord, conduire à rallier à la cause du marché de partenariat les réfractaires de « feu l'ancien contrat de partenariat », mais rien n'est moins sûr !

B) L'IMPACT SUR LES MONTAGES CONTRACTUELS COMPLEXES

L'introduction du marché de partenariat dans le projet d'ordonnance conduit également à étudier la question plus large de son incidence par rapport aux montages contractuels complexes. Ils étaient utilisés jusqu'à présent, se servant des autorisations d'occupation du domaine (AOT – BEA...), pour *in fine* satisfaire les besoins d'un pouvoir adjudicateur. L'exemple le plus connu est celui du BEA aller-retour, comprenant un bail de location au profit de la personne publique afin de lui mettre à disposition les ouvrages construits.

En effet, l'article 59 qui donne la définition des marchés de partenariat :

« I. Un marché de partenariat est un marché qui permet de confier à un opérateur économique ou à un groupement d'opérateurs économiques une mission globale ayant pour objet :

1° La construction, la transformation, la rénovation ou la destruction d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public ou à l'exercice d'une mission d'intérêt général ;

2° Tout ou partie de leur financement.

II. Cette mission globale peut également avoir pour objet :

1° Tout ou partie de la conception des ouvrages, équipements ou biens immatériels ;

2° L'aménagement, l'entretien, la maintenance, la gestion ou l'exploitation de ces ouvrages, équipements ou biens immatériels ;

3° La gestion d'une mission de service public pour le compte de la personne publique ou des prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée».

Or, il apparaîtrait que ces montages contractuels, confiant une mission globale de construction, parfois de conception, d'entretien, de maintenance, puissent tout à fait entrer dans une telle définition. De fait, les montages contractuels complexes ne seraient plus des contrats innomés mais des contrats entrant dans la définition du marché de partenariat précitée : ils devront répondre à son régime (cf. ci-dessus : évaluation préalable, conditions de recours, passation...).

Parmi les raisons énoncées, le développement des pratiques de montages contractuels complexes a été remarqué : la Direction des Affaires Juridiques du Ministère de l'Économie et des Finances l'a clairement exprimé dans sa fiche d'impact¹⁷. Il est bien dit que ceux-ci ont été créés « pour pallier les rigidités du régime

¹⁵ Marie-C. DE MONTECLER, « La Cour des comptes sceptique sur les contrats de partenariat », Dalloz actualité 2015

¹⁶ Rapport public annuel de la Cour des comptes du 11 février 2015 sur les partenariats publics-privés passés par les collectivités territoriales.

¹⁷ http://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/daj/marches_publics/actualites/fiche-impact-volet-legislatif-directives-mp.pdf

de la domanialité publique et du CMP ». Mais ils n'assurent pas une sécurité juridique assez importante en raison de leur potentielle requalification par le juge administratif. Une « rationalisation » est donc nécessaire, et les objectifs sont clairs : « Afin de clarifier et simplifier le cadre législatif et réglementaire des PPP, les différentes formules contractuelles existantes sont unifiées et consolidées autour d'un contrat de partenariat rénové, qui devient l'unique forme de partenariat public-privé sous le nom de marché de partenariat. Cette rationalisation permettra de recentrer les contrats de type BEA et AOT sur leur vocation d'origine, c'est-à-dire les relations entre l'occupant du domaine public et la collectivité propriétaire. Le risque de requalification de ces contrats sera ainsi réduit. Les souplesses offertes par ces montages seront néanmoins intégrées dans le régime rénové du contrat de partenariat dans une logique d'unification ».

Par conséquent, les contrats domaniaux pourront continuer à être utilisés, mais seulement dans leur finalité d'origine : la valorisation du domaine, mais pas dans un objectif de commande publique. Aussi, « cette clarification entraînera une augmentation du nombre de contrats passés en marché de partenariat, dont le cadre juridique est sécurisé, du fait de l'intégration dans son champ d'outils, peu encadrés, de type BEA et AOT détournés de leur vocation d'origine ».

Du fait de l'importance de la partie d'occupation domaniale dans ces contrats, un titre IV a été spécialement prévu pour l'encadrer.

Il faut également remarquer que certains de ces montages peuvent relever des contrats globaux tels que définis dans le projet d'ordonnance.

Il faut aussi préciser que cet objectif avait déjà été amorcé avec la Loi n° 2014-1653 du 29 décembre 2014 de programmation des finances publiques pour les années 2014 à 2019¹⁸.

Elle énonce en son article 34 :

« I. – Nonobstant toute disposition contraire des textes qui leur sont applicables, les organismes, autres que l'État, relevant de la catégorie des administrations publiques centrales et dont la liste est établie par l'arrêté mentionné au I de l'article 12 de la loi n° 2010-1645 du 28 décembre 2010 de programmation des finances publiques pour les années 2011 à 2014, ainsi que les établissements publics de santé et les structures de coopération sanitaire dotées de la personnalité morale publique ne peuvent conclure les contrats suivants :

1° Les contrats de partenariat, au sens de l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat ;

2° Les autorisations d'occupation temporaire, au sens de l'article L. 2122-6 du Code général de la propriété des personnes publiques, les baux emphytéotiques administratifs, au sens de l'article L. 2341-1 du même code, les baux emphytéotiques hospitaliers, au sens de l'article L. 6148-2 du Code de la santé publique ou les contrats de crédit-bail, au sens des articles L. 313-7 à L. 313-11 du Code monétaire et financier, qui ont pour objet la réalisation, la modification ou la rénovation d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels répondant à un besoin précisé par la collectivité publique et destinés à être mis à sa disposition ou à devenir sa propriété ».

Nombreux organismes publics ne peuvent donc plus conclure ni montages contractuels complexes, ni contrats de partenariat. Leur liste est donnée par un arrêté du 28 septembre 2011 (Arrêté du 28 septembre 2011 fixant la liste des organismes divers d'administration centrale ayant interdiction de contracter auprès d'un établissement de crédit un emprunt dont le terme est supérieur à douze mois ou d'émettre un titre de créance dont le terme excède cette durée). Il s'agit entre autres d'un certain nombre d'agences, d'associations, de bibliothèques, centres nationaux, écoles nationales, musées, orchestres, théâtres... Il est ensuite précisé que les personnes publiques de tutelle pourront conclure ces contrats pour leur compte, sous plusieurs conditions.

¹⁸ G. CLAMOUR, « Singulier encadrement des partenariats public-privé », Contrats et Marchés publics n° 2, Février 2015, comm. 28

En conclusion, les montages contractuels complexes paraissent de plus en plus limités. Il faudra attendre l'entrée en vigueur et l'exécution de l'ordonnance sur les marchés publics pour en voir les véritables conséquences.

II. ACTUALITÉS JURISPRUDENTIELLES

A) CONTRATS DE PARTENARIAT

- **CAA Bordeaux, 17 juin 2014, M. Rouveyre, n° 13BX00563 et n°13BX00564**

Par ces deux arrêts, le juge administratif a statué sur les montages créés en vue de la construction du nouveau stade de Bordeaux prévu pour le championnat d'Europe de football de 2016.

La Cour administrative d'appel de Bordeaux rappelle que la Commission Consultative des Services publics locaux doit se prononcer sur le principe du recours à un contrat de partenariat en vertu de l'article L.1413-1 du Code général des collectivités territoriales.

Elle rappelle également que le contrat de partenariat est un marché public au sens européen et non une concession car la personne publique supporte le risque financier.

La CAA Bordeaux indique également les dispositions de l'article L.1414-2 CGCT qui évoquent ne analyse comparative de différentes options ne prescrivent pas que l'évaluation préalable doive comporter l'étude de l'ensemble des montages contractuels possible, la comparaison avec deux montages ayant suffi en l'espèce.

Enfin, l'évaluation doit être « *suffisante pour permettre aux élus de vérifier en toute connaissance de cause que le projet, objet du contrat de partenariat, entre dans l'une des hypothèses visées à l'article L.1414-2 CGCT, et pour les éclairer, dans les conditions prévues par ce même article, sur l'opportunité administrative, économique et financière du recours à un contrat de partenariat plutôt qu'à un autre instrument du droit de la commande publique afin de réaliser ce projet* ».

Il en est conclu la validation du montage choisi par les parties.

B) BAUX EMPHYTÉOTIQUES ADMINISTRATIFS

- **CAA Lyon, 30 octobre 2014, Société nationale immobilière, n° 13LY01592**

Inopposabilité du BEA à défaut d'acceptation du tiers cédé (en l'occurrence l'État).

Par un contrat signé le 11 mai 2006, la commune de Riom a mis à disposition de l'État, pour une durée de neuf ans à compter du 1er août 2005, un ensemble immobilier destiné au casernement du peloton autoroutier de Riom de la gendarmerie nationale en contrepartie du versement d'un loyer annuel.

Afin de réaliser des travaux de mise en sécurité ainsi que de grosses réparations, en décembre 2009, la Commune conclut un bail emphytéotique administratif avec la SNI, pour une durée de cinquante ans ; la SNI s'engageant « à continuer la location desdits casernements au profit de l'État (Gendarmerie) ». En ce sens, une clause du bail stipule « *le Bailleur transfère ce jour au Preneur, venant à ses droits et obligations, les conventions de location qui le lient à l'État (Gendarmerie) et aux gendarmes. Les baux sont transférés dans leur rédaction actuelle avec tous leurs effets sauf en ce qui concerne la dénomination du Bailleur* ».

La Cour administrative constate que « l'État n'est pas signataire du bail emphytéotique qui lie la commune de Riom à la Société nationale immobilière ; qu'il n'est pas davantage signataire d'un avenant au contrat administratif qui le lie à la commune de Riom et en vertu duquel la Société nationale immobilière serait substituée à cette dernière ». Elle juge donc que le bail est inopposable à l'État, en l'absence d'acceptation de ce changement de bailleur et nonobstant la publication à la conservation des hypothèques du bail emphytéotique. En conséquence, l'État ne saurait être tenu au versement à la Société nationale immobilière du montant des loyers au titre de sa location à la commune de Riom de l'ensemble immobilier affecté au peloton autoroutier de Riom de la gendarmerie nationale.

PARTIE 6

**UN AN DE DROIT DE
L'URBANISME**

SOMMAIRE DE LA PARTIE 6

TITRE 1 – LES REGLES DE PLANIFICATION	119
I. LES REGLES AU NIVEAU ETATIQUE	119
A) LES PROJETS D’INTERET GENERAL	119
B) L’APPLICATION DE LA LOI LITTORAL.....	119
C) L’APPLICATION DE LA LOI MONTAGNE.....	119
II. LES REGLES AU NIVEAU LOCAL.....	120
A) LE PLAN LOCAL D’URBANISME	120
1/ Les autorités compétentes pour la création d’un PLU	120
2/ Les étapes des procédures d’élaboration et de révision du PLU	120
3/ La qualification des lieux touchés par le PLU	121
B) LES PROGRAMMES D’AMENAGEMENT D’ENSEMBLE.....	121
TITRE 2 – LES AUTORISATIONS D’OCCUPATION DES SOLS	122
I. REGIME COMMUN AUX DIFFERENTES AUTORISATIONS D’URBANISME.....	122
A) PROLONGATION DU DELAI DE VALIDITE DES AUTORISATIONS D’URBANISME	122
B) DEMANDE DE PIECES COMPLEMENTAIRES	122
C) QUALITE POUR DEPOSER UNE DEMANDE D’AUTORISATION D’URBANISME.....	123
D) ENQUETE PUBLIQUE	123
II. LE PERMIS DE CONSTRUIRE	123
A) INSTRUCTION D’UNE DEMANDE DE PERMIS DE CONSTRUIRE	124
B) DELEGATION DE SIGNATURE	125
C) PERMIS TACITE ET DEFERE PREFECTORAL	125
D) PERMIS DE CONSTRUIRE ET ZAC	125
E) QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONALITE.....	125
III. LE PERMIS DE DEMOLIR	126
IV. LA DECLARATION PREALABLE	126
TITRE 3 – LES OUTILS DE PLANIFICATION	127
I. LE DROIT DE PREEMPTION.....	127
II. L’EXPROPRIATION.....	128
III. LA CESSION DOMANIALE A TITRE GRATUIT.....	129

TITRE 4 – CONTENTIEUX DU DROIT DE L’URBANISME	130
I. APPLICATION DE L’ORDONNANCE DU 18 JUILLET 2013.....	130
A) APPLICATION DANS LE TEMPS DES DISPOSITIONS ISSUES DE L’ORDONNANCE	130
B) NOUVEAUX POUVOIRS DU JUGE	130
II. CONTENTIEUX RELATIF AU PERMIS DE CONSTRUIRE.....	131
A) RECEVABILITE DU RECOURS	131
1/ Intérêt a agir	131
2/ Notification du recours.....	131
3/ Affichage de l’autorisation de construire sur le terrain	132
B) MOYENS OPPOSABLES	132
C) REFERE SUSPENSION	133
III. CONTENTIEUX DU PLAN LOCAL D’URBANISME	134
IV. AUTRES CONTENTIEUX.....	134
A) CONTENTIEUX DU CERTIFICAT D’URBANISME	134
B) CONTENTIEUX DE LA PREEMPTION.....	135
C) CONTENTIEUX DE L’ENQUETE PUBLIQUE	135
D) CONTENTIEUX DES SERVITUDES D’URBANISME	135
TITRE 5 – CONTENTIEUX CONNEXES AU DROIT DE L’URBANISME	136
I. FISCALITE DE L’URBANISME	136
II. DROIT PENAL DE L’URBANISME	136
III. URBANISME COMMERCIAL	136

TITRE 1

LES REGLES DE PLANIFICATION

Par Clarisse BERAL, Marjorie BONDER, Chloé LE BARON, Raphaël MONTELS, Arnaud ROUSSEL et Manon ZARPAS

Sous la supervision de Chloé LAMY, Matthias GIMENEZ et Manon ZARPAS

I. LES REGLES AU NIVEAU ETATIQUE

A) LES PROJETS D'INTERET GENERAL

- **Conseil d'État, 30 mars 2015, Société SITA Île-de-France, n°375117**

La qualification d'un projet d'intérêt général en application des articles L. 121 9, R. 121-3 et R. 121-4 du code de l'urbanisme a pour seul objet sa prise en compte dans un document d'urbanisme et doit conduire à la révision ou la modification du document existant. Eu égard à son objet, l'arrêté qualifiant un projet d'intérêt général ne constitue pas une décision prise dans le domaine de l'élimination des déchets qui devrait, en vertu de l'article L. 541-15 du code de l'environnement, être compatible avec les plans de prévention et de gestion des déchets mentionnés à cet article.

B) L'APPLICATION DE LA LOI LITTORAL

- **Conseil d'État, 12 novembre 2014, Commune de Pont-Aven, n° 369147**

Le Conseil d'État apporte des précisions sur la notion de commune riveraine de la mer, employée pour définir le champ d'application de la loi littoral, en particulier sur le faisceau d'indices utilisé pour identifier la limite transversale de la mer à l'embouchure des fleuves. Il indique que, si le juge doit s'interroger d'office sur l'applicabilité des dispositions de la loi littoral lorsqu'elles sont invoquées devant lui, il ne peut fonder sa décision sur un acte reconnaissant de délimitation, même publié au Journal Officiel de la République Française (JORF), sans avoir préalablement mis les parties en mesure de débattre de sa portée.

C) L'APPLICATION DE LA LOI MONTAGNE

- **Conseil d'État, 5 novembre 2014, Commune de Saint-Martin-de-Belleville, n°365121**

L'article L. 145-9 du code de l'urbanisme soumet à autorisation préfectorale les unités touristiques nouvelles (UTN) consistant à des aménagements « de terrains pour la pratique de sports ou de loisirs motorisés » lorsqu'ils sont soumis à étude d'impact. Le Conseil d'État estime toutefois que le législateur a entendu encadrer strictement les conditions de l'autorisation de création de ces terrains issues du code de l'environnement: l'autorisation ne peut concerner la création d'itinéraires, même banalisés, lesquels ne peuvent être regardés comme des « terrains » au sens de la loi.

II. LES REGLES AU NIVEAU LOCAL

A) LE PLAN LOCAL D'URBANISME

1/ LES AUTORITES COMPETENTES POUR LA CREATION D'UN PLU

- **Conseil d'État, 4 juin 2014, Commune de Magland, n° 360950**

Il résulte des dispositions des articles L. 123-6 et L. 123-13 du code de l'urbanisme, dans leur rédaction postérieure à l'entrée en vigueur de la loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 et antérieure à l'entrée en vigueur de l'ordonnance n° 2012-111 du 5 janvier 2012, que si l'élaboration et la révision du plan local d'urbanisme doivent être prescrites par une délibération du conseil municipal, l'engagement de la procédure de modification du plan n'est pas subordonnée à l'intervention d'une telle délibération. Cette procédure peut, par suite, être régulièrement engagée par le maire.

- **Conseil d'État, 27 août 2014, Commune d'Offemont, n° 370886**

La commune qui procède au classement d'une parcelle en zone N pour tenir compte d'instructions de l'Etat par lesquelles elle s'était sentie liée méconnaît sa propre compétence et, alors même que le classement envisagée était légalement possible, peut voir à ce titre son PLU annulé en tant qu'il opère un tel classement. Le rôle de l'Etat dans l'élaboration du PLU, auquel il est associé, ne lui permet donc pas de s'ingérer dans la détermination des partis d'aménagement de la commune.

- **Conseil d'État, 15 octobre 2014, n° 377088**

La possibilité, pour le préfet, d'imposer des modifications à un plan local d'urbanisme avant que celui-ci ne devienne exécutoire n'est pas contraire au principe de libre administration des collectivités territoriales en ce que ces modifications poursuivent un objectif d'intérêt général consistant à assurer la compatibilité du plan avec les principes et documents d'urbanisme qu'elles mentionnent.

2/ LES ETAPES DES PROCEDURES D'ELABORATION ET DE REVISION DU PLU

- **Conseil d'État, 8 Avril 2015, Commune de Crozon, n° 367167**

L'acquéreur d'un terrain illégalement classé en zone constructible par une commune peut voir indemniser son préjudice naissant de l'annulation du POS, du fait du lien de causalité direct entre le préjudice est l'illégalité de l'administration, alors même que les actes de cession n'avaient été assortis d'aucune condition suspensive ou résolutoire concernant la possibilité de construire.

- **Conseil d'État, 4 juin 2014, M. P., n° 365236**

La modification du zonage de certaines parcelles postérieurement à l'enquête publique doit, alors même qu'elle n'avait pas été évoquée lors des débats intervenus ou des avis émis à l'occasion de l'enquête et qu'elle n'avait pas été sollicitée par les propriétaires de ces parcelles, être regardée comme procédant de l'enquête publique, dès lors qu'elle était la conséquence logique, pour assurer la cohérence du zonage, de la décision prise par les auteurs du PLU de faire droit aux demandes de changement de zone exprimées lors de l'enquête par le propriétaire de deux parcelles voisines se trouvant dans une situation comparable.

3/ LA QUALIFICATION DES LIEUX TOUCHES PAR LE PLU

- **Conseil d'État, 11 juin 2014, Commune de Beaubort-sur-Doron, n° 346681**

Un chemin communal ne relève du champ d'application de l'article du règlement d'un plan d'occupation des sols (POS) relatif à l'implantation des constructions par rapport aux voies et emprises publiques que s'il constitue soit une voie publique, soit une dépendance de la voie publique.

- **Conseil d'État, 30 décembre 2014, Société Groupe Patrice Pichet, n° 360850**

S'il est loisible aux auteurs des plans locaux d'urbanisme de préciser, pour des motifs d'urbanisme et sous le contrôle du juge, le contenu des catégories énumérées à l'article R. 123-9 du code de l'urbanisme, les dispositions de cet article ne leur permettent, toutefois, ni de créer de nouvelles catégories de destination pour lesquelles seraient prévues des règles spécifiques, ni de soumettre certains des locaux relevant de l'une des catégories qu'il énumère aux règles applicables à une autre catégorie.

B) LES PROGRAMMES D'AMENAGEMENT D'ENSEMBLE

- **Conseil d'État, 30 décembre 2014, Commune de Verniolle, n° 361641**

Les articles L. 332-9 et L. 332-11 du code de l'urbanisme ne font pas obstacle à ce qu'une commune approuve plusieurs programmes d'aménagement d'ensemble destinés à couvrir les différents secteurs d'une même partie de son territoire, dès lors que chacun de ces programmes respecte les conditions définies à l'article L. 332-9. En revanche, lorsqu'une commune définit un échéancier indicatif de réalisation des équipements prévus dans un programme d'aménagement d'ensemble, seul le délai d'achèvement de ce dernier, qui ne doit pas être excessif au regard de la nature et du volume des équipements concernés, est susceptible d'être pris en compte en cas de demande, par les constructeurs, de restitution des participations qu'ils ont versées en application de l'article L. 332-11 du code de l'urbanisme.

TITRE 2

LES AUTORISATIONS D'OCCUPATION DES SOLS

Par Clarisse BERAL, Marjorie BONDER, Chloé LE BARON, Raphaël
MONTELS, Arnaud ROUSSEL et Manon ZARPAS

Sous la supervision de Chloé LAMY, Matthias GIMENEZ et Manon ZARPAS

I. REGIME COMMUN AUX DIFFERENTES AUTORISATIONS D'URBANISME

- **Conseil d'État, 13 mars 2015, Mme C., n°358677**

Le Conseil d'État opère un revirement de jurisprudence concernant l'indivisibilité des autorisations d'urbanisme (CE, Section, 12 octobre 1962, *Ministre de la construction c. Compagnie immobilière de la région parisienne*, n° 55655). Ainsi, il admet la recevabilité du recours en annulation du titulaire d'une autorisation d'urbanisme contre les prescriptions de cette dernière. Le juge ne peut y faire droit qu'à la condition que lesdites prescriptions illégales ne soient pas susceptibles de remettre en cause la légalité de l'autorisation ou en d'autres termes, qu'elles ne forment pas avec elle un ensemble indivisible.

A) PROLONGATION DU DELAI DE VALIDITE DES AUTORISATIONS D'URBANISME

- **Décret n°2014-1661 du 29 décembre 2014 prolongeant le délai de validité des autorisations d'urbanisme**

Transitoirement et par dérogation aux articles R. 424-17 et R. 424-18 du Code de l'urbanisme, le délai de validité des autorisations d'urbanisme est porté de deux ans à trois ans, prorogeable un an. Cette dérogation s'applique aux permis de construire, permis d'aménager, permis de démolir et décisions de non-opposition à une déclaration préalable, en cours ou accordées en 2015 et ce jusqu'au 31 décembre 2015 inclus.

B) DEMANDE DE PIECES COMPLEMENTAIRES

- **Conseil d'État, 8 avril 2015, Commune de Ferrieres en Gatinais, n° 365804**

Si la demande de pièces complémentaires à un dossier de demande d'autorisation d'urbanisme fait naître une décision tacite de refus en l'absence de production des pièces demandées qui peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, son annulation permet simplement de réitérer la demande sans reprendre toutes les formalités exigées initialement. Ainsi, cette annulation ne rend aucunement le demandeur titulaire d'une décision implicite de non-opposition.

C) QUALITE POUR DEPOSER UNE DEMANDE D'AUTORISATION D'URBANISME

- **Conseil d'État, 23 mars 2015, M. et Mme L., n°348261**

Le Conseil d'État précise que saisie d'une demande d'autorisation d'urbanisme, l'administration n'a pas l'obligation de vérifier la validité de l'attestation du pétitionnaire indiquant sa qualité pour la déposer. Cependant, elle est tenue de refuser ladite autorisation dans le cas où elle aurait eu connaissance d'informations établissant une manœuvre frauduleuse de la part du pétitionnaire.

D) ENQUETE PUBLIQUE

- **Loi du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises**

Cette loi notamment met en place des modalités alternatives à l'enquête publique qui pourront être organisées pour les demandes de permis de construire et d'aménager soumises à étude d'impact au « cas par cas » ; il est prévu, par exemple, de remplacer l'enquête publique par une mise à disposition au public, ce qui devrait permettre de réduire les délais de trois à un mois et ainsi de diminuer les coûts.

II. LE PERMIS DE CONSTRUIRE

- **Conseil d'État, 9 juillet 2014, Commune de Chelle c. Société Orange France, n°37329**

Le Conseil d'État confirme sa jurisprudence (CE, 24 mai 1993, *Commune de Dole*, n°110289) en vertu de laquelle l'autorité administrative est en situation de compétence liée quand, saisie d'une déclaration de travaux préalable, elle constate que la construction projetée devait légalement faire l'objet d'une demande de permis de construire. Elle doit alors s'opposer au projet et inviter l'intéressé à présenter une telle demande.

- **Conseil d'État, 17 oct. 2014, Commune de Jouars-Pontchartrain, n° 360968**

Un seul co-indivisaire est fondé à demander une autorisation d'urbanisme concernant le terrain en indivision s'il atteste remplir les conditions de l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme. L'existence de contestation par les autres co-indivisaires ne peut fonder une opposition à cette demande, hors cas de fraude.

- **Conseil d'État, 4 juin 2014, Société Ferme éolienne de Tourny, n° 357176**

Le raccordement d'une installation de production d'électricité aux réseaux de distribution et de transport d'électricité est une opération distincte de la construction de cette installation et est sans rapport avec l'autorisation de la construction. Dès lors, la délivrance d'un permis de construire d'une éolienne qui nécessite l'enfouissement de câbles reliant le poste de livraison du parc éolien au réseau électrique nécessitant l'occupation du domaine public n'est pas subornée à l'obtention préalable d'une autorisation d'occupation du domaine public en dehors de l'hypothèse où celle-ci serait elle-même entièrement ou en partie implantée sur le domaine public.

A) INSTRUCTION D'UNE DEMANDE DE PERMIS DE CONSTRUIRE

- **Conseil d'État, 11 Février 2015, Commune de Tréfléz, n° 361433**

Le Conseil d'État précise que lorsque les services instructeurs sursoient à statuer sur une demande de permis de construire du fait d'un projet d'élaboration ou de révision d'un PLU, ce sursis à statuer cesse de produire ses effets lorsque ledit projet est adopté et ce, quelle que soit la durée du sursis qui avait été indiquée. Dans ce cas, le demandeur dispose d'un délai courant à partir de l'adoption du PLU et s'achevant deux mois après l'expiration du délai qui lui avait été indiqué pour confirmer sa demande. A l'inverse, si le projet n'est toujours pas adopté à l'issue du délai, dès lors que la décision de sursis indiquait la durée du sursis et le délai dans lequel le demandeur pouvait confirmer sa demande, ce dernier dispose d'un délai de deux mois à compter de l'expiration du délai de validité du sursis pour confirmer sa demande.

- **Conseil d'État, 11 juin 2014, Commune de Champcella, n°361074**

La réalisation de travaux, effectuée sans l'accord de la collectivité, modifiant le réseau public de distribution d'eau afin d'y raccorder un projet de construction peut fonder un refus de permis de construire en application de l'article L. 111-4 du code de l'urbanisme.

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, Commune de Salaise-sur-Sarne, n°356643**

Le Conseil d'État juge que pour refuser un permis de construire au nom de la salubrité et de la sécurité publique (art. R. 111-2 du code de l'urbanisme), le maire doit prendre en compte l'effet cumulé des risques et nuisances en présence.

- **Conseil d'État, 11 juin 2014, M. B., n° 346333**

Pour une demande de permis de construire, l'autorité compétente doit examiner les conditions de desserte du terrain d'assiette de la construction qui fait l'objet de la demande pour déterminer si, au regard des règles applicables, l'autorisation peut être légalement accordée. Cependant, le pétitionnaire n'a pas à justifier du droit de passer sur les terrains donnant accès au terrain d'assiette.

- **Conseil d'État, 16 mars 2015, Ville de Paris, n°380498**

En cas de demande de permis de construire entraînant la démolition d'un bâtiment situé sur un site inscrit rendue nécessaire par l'opération envisagée, l'avis de l'architecte des Bâtiments de France, imposé par les articles L. 451-1, R. 425-18 et R. 425-30 du code de l'urbanisme, doit être regardé comme portant sur l'ensemble de l'opération projetée, sans qu'il soit nécessaire que cet avis mentionne expressément la démolition.

- **Conseil d'État, 16 mars 2015, M. et Mme D., n°369553**

Le Conseil d'État précise les obligations du pétitionnaire lorsqu'il dépose une demande d'autorisation pour une construction ayant auparavant fait l'objet de modifications ou de travaux irréguliers ainsi que les conditions de régularisation desdits travaux ou modifications.

Dans ce cas, le pétitionnaire doit déposer une déclaration ou présenter une demande de permis portant sur l'ensemble des éléments de la construction qui ont eu ou auront pour effet de modifier le bâtiment tel qu'il avait été initialement approuvé ou de changer sa destination. L'autorité administrative doit alors statuer au vu de l'ensemble des pièces du dossier d'après les règles d'urbanisme en vigueur à la date de sa décision et tenir compte de l'article L. 111-12 du code de l'urbanisme.

Si les travaux ont été réalisés sans permis de construire et en méconnaissance des prescriptions légales applicables, et que l'ensemble des éléments de la construction ne peuvent être autorisés au regard des règles d'urbanisme en vigueur à la date de sa décision, l'autorité administrative a désormais la faculté

d'autoriser, parmi les travaux demandés, ceux qui sont nécessaires à la préservation de la construction et au respect des normes. Il faut alors que les éléments de construction qui n'avaient pas été autorisés soient anciens et ne puissent plus faire l'objet d'aucune action. Elle doit alors réaliser une mise en balance des différents intérêts publics et privés en présence pour sa prise de décision.

- **Conseil d'État, 15 mars 2015, Société COBAT, n° 371309**

Pour une demande de prorogation d'un permis de construire, présentée deux mois avant l'expiration de son délai de validité, le demandeur n'a pas à attester qu'il continue à remplir les conditions définies à l'article R. 423-1 du code de l'urbanisme pour solliciter une telle autorisation.

B) DELEGATION DE SIGNATURE

- **Conseil d'État, 27 mars 2015, Centre hospitalier Pierre Oudot, n°367896**

La délégation de signature du maire à un de ses adjoints pour toutes les décisions relevant du code de l'urbanisme vaut aussi pour l'octroi d'un permis de construire tenant lieu d'autorisation de création d'un établissement recevant du public, sous réserve de l'accord de l'autorité compétente pour délivrer ladite autorisation.

C) PERMIS TACITE ET DEFERE PREFECTORAL

- **Conseil d'État, 17 décembre 2014, Ministre de l'égalité des territoires et du logement, n° 373681**

La transmission au contrôle de légalité d'un permis de construire tacite doit être regardée comme effectuée si le maire a transmis au préfet le dossier de demande complet. Néanmoins, l'obligation de transmission ne peut être considérée comme remplie, si le dossier a été remis à la préfecture en vue d'obtenir leur assistance juridique, sauf demande expresse en ce sens de la commune. Une telle demande d'instruction ne fait donc pas courir le délai du déferé préfectoral.

D) PERMIS DE CONSTRUIRE ET ZAC

- **Conseil d'État, 15 octobre 2014, ASEZAT La Gaude, n° 349775**

La cession d'un terrain situé dans une ZAC doit être accompagnée d'un cahier des charges qui détermine la surface de la construction autorisée. Dans le cas contraire, le maire ne peut délivrer de permis de construire sur une telle parcelle.

E) QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONALITE

- **Conseil d'État, 18 Février 2015, Ville de Paris, n° 385959**

Le Conseil d'État refuse de renvoyer au Conseil Constitutionnel une QPC portant sur l'article L. 433-1 du code de l'urbanisme qui régit les permis de construire à titre précaire. En effet, ce dernier explique que bien que

le titulaire d'un tel permis se trouve placé dans une situation différente de celle du titulaire d'un permis ou d'une autorisation d'urbanisme de droit commun, la différence de traitement instituée entre ces deux catégories de titulaires d'autorisations d'urbanisme est en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit. De plus, lorsque l'arrêté accordant le permis a fixé un délai pour l'enlèvement de la construction, la puissance publique peut toujours l'ordonner avant l'expiration de ce délai et accorder au titulaire du permis une indemnité proportionnelle au délai restant à courir. Le titulaire du permis se trouve alors soumis à une obligation de remise en état du terrain d'assiette à l'issue de l'enlèvement ou de la démolition des mêmes constructions. Ainsi, en autorisant le titulaire d'un permis de construire à titre précaire à déroger exceptionnellement aux règles visées à l'article L. 421-6 du code de l'urbanisme, l'article L. 433-1 du code de l'urbanisme ne méconnaît pas le principe d'égalité et le moyen soulevé ne présente pas un caractère sérieux.

III. LE PERMIS DE DEMOLIR

- **Conseil d'État, 14 mai 2014, *SCI Alpanga*, n° 359847**

La Haute juridiction contrôle la qualification juridique des faits opérée par les juges du fond sur la notion d'opération de travaux de « démolition » au sens des articles R. 421-27 et 28 du code de l'urbanisme. Ainsi pour faire l'objet d'un permis de démolir, des travaux doivent entraîner la démolition totale ou au moins d'une partie substantielle d'un bâtiment le rendant inutilisable.

IV. LA DECLARATION PREALABLE

- **Conseil d'État, 17 décembre 2014, *Commune du Lavandou*, n°367134**

Les lotissements, constituant des opérations d'aménagement ayant pour but l'implantation de constructions, doivent respecter les règles tendant à la maîtrise de l'occupation des sols même s'ils n'ont pour objet ou pour effet, à un stade où il n'existe pas encore de projet concret de construction, que de permettre le détachement d'un lot d'une unité foncière. Dès lors, lorsque le lotissement est soumis à déclaration préalable, l'autorité doit s'opposer à une déclaration préalable portant sur un lotissement situé dans un secteur inconstructible.

TITRE 3

LES OUTILS DE PLANIFICATION

Par Clarisse BERAL, Marjorie BONDER, Chloé LE BARON,
Raphaël MONTELS, Arnaud ROUSSEL et Manon ZARPAS

Sous la supervision de Chloé LAMY, Matthias GIMENEZ et Manon ZARPAS

I. LE DROIT DE PREEMPTION

- **Conseil d'État, 8 avril 2015, Commune de Saint-Aignan-Grandlieu, n° 376821**

Il résulte de la combinaison des articles L. 142-1, L. 142-3 et L. 142-10 du code de l'urbanisme que les décisions de préemption qu'ils prévoient doivent être justifiées à la fois par la protection des espaces naturels sensibles et par l'ouverture ultérieure de ces espaces au public, sous réserve que la fragilité du milieu naturel ou des impératifs de sécurité n'y fassent pas obstacle.

Toutefois, la collectivité titulaire du droit de préemption n'a pas à justifier de la réalité d'un projet d'aménagement à la date à laquelle elle exerce ce droit.

- **Conseil d'État, 17 Juin 2014, Communauté d'Agglomération de Montpellier, n° 358438**

Le Conseil d'État indique que le juge de l'excès de pouvoir doit contrôler l'absence d'erreur manifeste dans l'appréciation portée par une collectivité sur l'utilité d'une préemption réalisée dans une zone d'aménagement différé (ZAD) pour atteindre les objectifs en vue desquels la zone a été créée

- **Conseil d'État, 28 novembre 2014, Commune de Nogent-sur-Marne, n°362910**

Le fait qu'une commune ait été déclarée en état de carence avant l'entrée en vigueur de la loi MOLLE n°2009-323 du 28 mars 2009 ne fait pas obstacle à ce que le préfet exerce le droit de préemption sur son territoire alors même que ce transfert de l'exercice du droit de préemption de la commune au préfet, a été introduite par ladite loi.

- **Conseil d'État, 23 décembre 2014, Communauté urbaine Brest métropole océane, n°364785 364786**

La consultation de France Domaine préalablement à l'exercice du droit de préemption par le titulaire de ce droit constitue une garantie tant pour ce dernier que pour l'auteur de la déclaration d'intention d'aliéner (DIA). L'absence d'avis ayant privé les intéressés d'une garantie, cette irrégularité est de nature à entacher la légalité des décisions de préemption. De surcroît, ne répond pas à cette obligation, l'avis formulé avant la réception de la DIA et sollicité à l'occasion d'un projet d'acquisition amiable.

- **Conseil d'État, 30 janvier 2015, Commune de Medan, n° 371082**

Il résulte des articles L. 142-1 et L. 142-3 du code de l'urbanisme que dans certains cas la commune peut se substituer au département sous la seule réserve que celui-ci n'exerce pas lui-même le droit de préemption sur une parcelle située dans le périmètre d'une zone d'espaces naturels sensibles. La renonciation du département à exercer le droit de préemption ne saurait être déduite de la transmission par le département à la commune de la déclaration d'intention d'aliéner, alors que cette transmission ne correspondait qu'à la mise en œuvre de la procédure prévue à l'article R. 142-10 du code de l'urbanisme faisant obligation au président du conseil général de transmettre la déclaration d'intention d'aliéner au maire de la commune dès sa réception.

- **Loi du 13 octobre 2014 d'avenir pour l'agriculture**

Cette loi élargit notamment les prérogatives de la SAFER, crée un nouveau droit de préférence forestier et de nouveaux droits de préemption ou de préférence en cas de cession de parcelles boisées. Ce texte de façon générale a pour objet de régir la construction en zone agricole et la protection des espaces naturels, et forestiers.

II. L'EXPROPRIATION

- **Cass. Civ. 3^e, 16 mars 2015, n°14-25.38**

La Cour de cassation refuse de transmettre au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) visant l'article L. 221-2 du code de l'urbanisme qui offre la possibilité à certaines personnes publiques d'acquérir des immeubles, au besoin par voie d'expropriation, pour constituer des réserves foncières en vue de permettre la réalisation d'une action ou d'une opération d'aménagement. Elle considère que la différence de traitement constatée entre le preneur à bail et le titulaire d'une convention d'occupation précaire est justifiée par une différence de situation objective et est en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit et que la possibilité pour la personne publique de mettre un terme à une concession temporaire afin d'affecter le bien au projet d'aménagement ayant justifié la constitution de la réserve foncière, sans que soient prévues des dispositions particulières pour certaines catégories d'occupants, ne porte pas une atteinte disproportionnée à l'objectif de valeur constitutionnelle que constitue le droit au logement.

- **Conseil d'État, 21 mai 2014, Communauté d'agglomération de Montpellier, n° 354804**

Le Conseil d'État juge que les personnes publiques peuvent constituer des réserves foncières par la voie de la procédure d'expropriation si elles justifient, à la date d'engagement de la procédure de déclaration d'utilité publique (DUP), d'un projet d'aménagement et dans la mesure où le dossier d'enquête préalable à la DUP fait apparaître la nature de ce projet, alors même que les caractéristiques précises de ce projet n'auraient pas été définies à cette date. Le Conseil d'État adopte ici une position plus souple que celle des juridictions du fond.

- **CA Paris, 3 juillet 2014, n°11/13563**

L'expropriation portant sur un terrain nu sur lequel sont installées des caravanes, des voitures et un petit cabanon ne peut donner lieu à une indemnité au titre du relogement.

- **Conseil d'État, 28 novembre 2014, Société GIAT Industries, n° 361105**

L'illégalité d'un acte administratif, qu'il soit ou non réglementaire, ne peut être utilement invoquée par voie d'exception à l'appui de conclusions dirigées contre une décision administrative ultérieure que si cette dernière décision a été prise pour l'application du premier acte ou s'il en constitue la base légale. Les actes, déclaration d'utilité publique et arrêtés de cessibilité, tendant à l'acquisition par voie d'expropriation des terrains nécessaires à la réalisation d'une ZAC ne sont pas des actes pris pour l'application de la délibération approuvant la convention par laquelle la commune a confié à une société l'aménagement de cette zone, laquelle ne constitue pas davantage leur base légale, alors même que la déclaration d'utilité publique a été prise pour permettre la réalisation de cette opération d'aménagement et qu'elle précisait que l'expropriation était réalisée au profit de la société chargée de l'aménagement de la zone. De plus, lorsque l'acquisition d'immeubles nécessaires à la réalisation d'une opération d'aménagement ou d'urbanisme doit être faite avant que les caractéristiques principales des travaux ou des ouvrages et leur localisation aient pu être établies, l'avis du commissaire enquêteur ou de la commission d'enquête désigné dans le cadre de l'enquête parcellaire, exigé par l'article R. 11-25 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, doit porter non pas sur l'emprise des ouvrages projetés mais sur le périmètre des acquisitions d'immeubles

nécessaires à la réalisation du projet d'aménagement ou d'urbanisme en vue duquel l'expropriation a été demandée.

III. LA CESSION DOMANIALE A TITRE GRATUIT

- **Conseil d'État, 24 octobre 2014, M. A... B... c/. Commune de Rémire-Montjoly, n°366966**

Il résulte des dispositions de l'article L. 5142-1 du code général de la propriété des personnes publiques et des articles L. 221-1, L. 221-2 et L. 300-1 du code de l'urbanisme que, lorsqu'une commune du département de la Guyane demande à l'État, qui n'est pas tenu de faire droit à une telle demande, de lui céder à titre gratuit des parcelles de son domaine privé aux fins de se constituer des réserves foncières, elle n'est pas tenue d'avoir défini les caractéristiques précises du projet en vu duquel elle constitue ces réserves, ni sa date de réalisation.

Elle doit, en revanche, être en mesure d'indiquer le projet d'action ou l'opération d'aménagement répondant aux objets mentionnés à l'article L. 300-1 du code de l'urbanisme qui justifie sa demande.

TITRE 4

CONTENTIEUX DU DROIT DE L'URBANISME

Par Clarisse BERAL, Marjorie BONDER, Chloé LE BARON,
Raphaël MONTELS, Arnaud ROUSSEL et Manon ZARPAS

Sous la supervision de Chloé LAMY, Matthias GIMENEZ et Manon ZARPAS

I. APPLICATION DE L'ORDONNANCE DU 18 JUILLET 2013

A) APPLICATION DANS LE TEMPS DES DISPOSITIONS ISSUES DE L'ORDONNANCE

- **Conseil d'État, avis, 18 juin 2014, *SCI Mounou*, n°376113**

Le Conseil d'État se prononce sur l'application dans le temps des dispositions issues de l'ordonnance du 18 juillet 2013 en distinguant selon si le droit d'exercer un recours pour excès de pouvoir à l'encontre d'un acte administratif est affecté dans sa substance. Ainsi, parce que tel est bien le cas pour l'article L.600-1-2 du Code de l'urbanisme, qui restreint l'intérêt à agir contre une autorisation d'urbanisme de certains requérants à la démonstration d'une atteinte aux conditions d'occupation, d'utilisation, ou de jouissance du bien qu'il détient ou occupe, celui-ci ne pourra s'appliquer qu'aux recours formés à l'encontre des décisions prises postérieurement à son entrée en vigueur. De même en est-il pour l'article L.600-1-3 du même code imposant d'apprécier l'intérêt à agir contre une autorisation d'urbanisme à la date de l'affichage en mairie de la décision attaquée et non au jour du recours intenté.

En revanche, parce qu'ils ne régissent que les pouvoirs du juge sans affecter le droit au recours, l'article L600-5 – selon lequel le juge peut prononcer en vertu d'un vice régularisable et n'affectant qu'une partie de l'autorisation d'urbanisme une annulation partielle et déterminer un délai de régularisation – et l'article L600-7 – qui autorise le juge administratif à connaître des demandes en dommages-intérêts suite à un recours abusif – sont d'application immédiate. En conséquence, ils sont directement applicables aux instances en cours, même en appel et quelle que soit la date de la décision attaquée.

- **Conseil d'État, avis, 18 juin 2014, *Société Batimalo et autre*, n°376760**

Par un raisonnement identique à celui de l'espèce précédente, le Conseil d'État estime que l'article L.600-5-1 du Code de l'urbanisme, qui permet au juge administratif de surseoir à statuer afin de permettre la régularisation d'un permis de construire, et qui ne concerne dès lors que les pouvoirs du juge administratif, est d'application immédiate aux instances en cours.

B) NOUVEAUX POUVOIRS DU JUGE

- **Conseil d'État, avis, 18 juin 2014, *Société Batimalo et autre*, n°376760**

Pour décider de surseoir à statuer afin de permettre la régularisation du permis de construire objet du recours en vertu de l'article L.600-5-1 du Code de l'urbanisme, le juge administratif statuant en appel doit au préalable constater qu'aucun des moyens relatifs à un vice non régularisable et soulevés en première

instance ou en appel n'est fondé. Il doit de plus motiver sa décision en écartant explicitement chacun de ces moyens.

Une fois que le juge administratif a décidé de surseoir à statuer afin de permettre la régularisation d'un permis, plus aucun autre moyen ne peut être soulevé à l'encontre du permis de construire initial. Seul le permis modificatif procédant à la régularisation et notifié au juge pourra faire l'objet d'une contestation devant ce dernier.

- **CAA Marseille, 25 juillet 2014, Laclavérie, n°12MA03175**

La possibilité ouverte par l'article L.600-7 du Code de l'Urbanisme de former une demande reconventionnelle en cas de recours en annulation à l'encontre d'un permis de construire excédant la défense des intérêts légitimes du requérant et emportant des préjudices excessifs pour le bénéficiaire du permis doit être interprétée strictement. Elle ne trouve donc pas à s'appliquer lorsqu'est demandé le constat de l'inexécution ou de la mauvaise exécution du permis de construire afin d'obtenir l'annulation du refus de constater la caducité du permis de construire, et ce quand bien même cette annulation priverait d'effet le permis de construire visé.

II. CONTENTIEUX RELATIF AU PERMIS DE CONSTRUIRE

A) RECEVABILITE DU RECOURS

1/ INTERET A AGIR

- **Conseil d'État, 11 juin 2014, Société Devarocle, n°360135**

Quand bien même l'article L752-4 du Code de commerce issu de la loi n°2008-776 du 4 août 2008 offre la faculté au maire de saisir pour avis la commission compétente en matière d'urbanisme commercial lorsque le projet d'établissement commercial dont il fait l'objet n'est pas soumis à une autorisation de ladite commission, et lui imposent de refuser le permis de construire en cas d'avis négatif, le permis de construire délivré suite à cette procédure ne constitue pas un acte relevant de la législation de l'urbanisme commercial. En conséquence le Conseil d'État estime, conformément à sa jurisprudence classique la qualité de concurrent d'un établissement commercial faisant l'objet d'un permis de construire après avis de la commission ne donne pas qualité pour agir à l'encontre dudit permis, sauf dans le cas où les caractéristiques particulières de la construction envisagée seraient de nature à affecter, par elles-mêmes, les conditions d'exploitation de l'établissement commercial.

2/ NOTIFICATION DU RECOURS

- **Conseil d'État, 13 mars 2015, Mme C., n°358677**

Le recours formé par le bénéficiaire d'une autorisation d'urbanisme à l'encontre des prescriptions entourant ladite autorisation n'est pas soumis à l'article R.600-1 du Code de l'urbanisme selon lequel un recours à l'encontre d'une autorisation d'urbanisme doit être notifié à son bénéficiaire et son auteur. En effet, cette disposition ne vise que les cas où l'information du bénéficiaire et de l'auteur répond à des préoccupations de sécurité juridique.

Le renvoi au juge du fond par le Conseil d'État d'une affaire après cassation ne nécessite pas de la part de l'auteur du recours en cassation une notification de ce renvoi.

- **Conseil d'État, 24 septembre 2014, n°351689**

L'obligation de notifier un recours telle qu'elle résulte de l'article R.600-1 du Code de l'urbanisme est remplie à l'égard du titulaire de l'autorisation d'urbanisme attaquée dès lors que la notification est faite à l'adresse indiquée sur l'autorisation de construire. En conséquence, peu importe que cette adresse ne soit pas celle du titulaire mais celle de l'architecte qui avait reçu mandat pour solliciter l'autorisation.

- **Conseil d'État 15 octobre 2014, n°366065**

L'obligation de notifier un recours à l'encontre d'une décision de justice rejetant des conclusions tendant à l'annulation d'une autorisation d'urbanisme telle qu'elle résulte de l'article R.600-1 du Code de l'urbanisme est remplie à l'égard du titulaire de l'autorisation dès lors que la notification est faite à l'adresse indiquée dans les visas de la décision de justice contestée, quand bien même cette adresse est en réalité celle de l'avocat du titulaire.

- **Conseil d'État, 28 novembre 2014, Mme G. et commune de Cachan, n° 367968 et n°368108**

Le Conseil d'État rappelle que l'obligation de notifier un recours contre une autorisation d'urbanisme résultant de l'article R.600-1 du Code de l'urbanisme impose que soit notifié une copie du texte intégral du recours tel qu'il a été déposé devant la juridiction administrative. Ainsi, l'obligation a été remplie lorsqu'a été notifié la copie du recours qui ne contenait aucun rappel des faits ni aucun moyen, quand bien même un mémoire contenant des moyens a été par la suite produit devant le tribunal sans être notifié.

3/ AFFICHAGE DE L'AUTORISATION DE CONSTRUIRE SUR LE TERRAIN

- **Conseil d'État 22 septembre 2014, Mme M. et autres, n°361715**

Pour déterminer les modalités d'affichage sur le terrain d'une autorisation d'urbanisme, le Conseil d'État choisit de faire référence aux règles en vigueur à la date de la délivrance de cette autorisation. L'assouplissement de ces modalités par l'ordonnance n°2005-1527 du 8 décembre 2005 n'est donc applicable qu'aux autorisations postérieures à son entrée en vigueur.

- **Conseil d'État, 28 mai 2014, Grégoire de Bollemont, n°369456**

Doit être mentionnées lors de l'affichage de l'autorisation de construire sur le terrain l'obligation de notifier le recours à l'encontre de l'autorisation, mais aussi l'obligation de notifier le recours en appel ou en cassation à l'encontre d'une décision de justice relative à l'annulation de l'autorisation en vertu de l'article R.600-1 du Code de l'urbanisme, sous peine de ne pouvoir soulever l'irrecevabilité de conclusions non notifiées.

B) MOYENS OPPOSABLES

- **Conseil d'État, 25 février 2015, Communauté d'agglomération de Mantes-en-Yvelines, n°367335**

L'obligation de joindre l'étude d'impact au dossier de demande de permis de construire prévue par l'article R.431-16 du code de l'urbanisme ne concerne que les cas où l'étude d'impact est exigée en vertu des dispositions du code de l'environnement pour des projets soumis à autorisation en application du code de l'urbanisme. Le juge ne peut donc pas annuler un permis de construire sur le fondement de l'absence

d'étude d'impact sans rechercher si celle-ci était exigée pour le permis en question. Ce faisant, il méconnaîtrait la portée de l'article R.431-16 du Code de l'urbanisme

- **Conseil d'État, 11 février 2015, Commune de Gretz-Armainvilliers, n°367414**

L'autorité administrative, saisie d'une demande de permis de construire, doit déterminer si le projet qui lui est soumis ne méconnaît pas les dispositions du PLU applicables, y compris telles qu'elles résultent le cas échéant d'adaptations mineures lorsque la nature particulière du sol, la configuration des parcelles d'assiette du projet ou le caractère des constructions avoisinantes l'exige. Le pétitionnaire peut, à l'appui de sa contestation, devant le juge de l'excès de pouvoir, du refus opposé à sa demande se prévaloir de la conformité de son projet aux règles d'urbanisme applicables, le cas échéant assorties d'adaptations mineures dans les conditions précisées ci-dessus, alors même qu'il n'a pas fait état, dans sa demande initiale à l'autorité administrative, de l'exigence de telles adaptations.

- **Conseil d'État, 30 mars 2015, Société Eole-Res et Ministre de l'Égalité, des Territoires et du Logement, n° 369431 et n°369637**

Le Conseil d'État confirme que la production d'un permis de construire modificatif qui régularise les illégalités externes dont était entaché le permis initial, par ailleurs tout à fait légal sur le fond, s'oppose à ce que soit invoqué devant le juge administratif les moyens concernant les irrégularités du permis de construire initial. Il en déduit que la production d'un permis de construire après la clôture de l'instruction constitue, quand le permis n'aurait pas pu être produit avant, une circonstance nouvelle susceptible d'exercer une influence sur le jugement de l'affaire. Dès lors, le juge administratif doit, en application des règles contentieuses classiques, en tenir compte et rouvrir l'instruction.

- **Conseil d'État, 28 janvier 2015, n°363197**

On peut opposer, lors de la contestation d'une autorisation de stationnement d'une caravane pendant plus de 3 mois, le moyen selon lequel cette caravane se trouve sur une partie non urbanisée de la commune.

C) REFERE SUSPENSION

- **Conseil d'État, 29 décembre 2014, SCI Mica, n°375744**

L'article L.2131-6 du CGCT confie au Préfet le pouvoir de faire appel au nom de l'Etat d'une ordonnance rejetant la demande de suspension dont il a assorti son déferé. Les dispositions de cet article ne font cependant pas obstacle à l'application de la règle énoncée par l'article R.811-1-1 du Code de Justice Administrative, selon laquelle le tribunal administratif statue en premier et dernier ressort sur les recours, introduits entre le 1^{er} décembre 2013 et le 1^{er} décembre 2018, contre les permis de construire ou de démolir un bâtiment à usage principal d'habitation lorsque le bâtiment est implanté en tout ou partie sur le territoire d'une des communes mentionnées à l'article 232 du CGI et son décret d'application.

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, n°368078**

Lorsqu'un permis de construire a été délivré sur le fondement d'une décision de non opposition à une déclaration préalable, et sur le fondement d'une modification du POS approuvée par une délibération retirée à la suite d'une ordonnance suspendant son exécution, le moyen tiré de la méconnaissance du POS dans sa rédaction antérieure à celle résultant de la modification approuvée par la délibération retirée est de nature à créer un doute sérieux sur la légalité du permis de construire, sans qu'y fassent obstacle les dispositions de l'article L.442-14 du Code de l'urbanisme.

- **Conseil d'État, 23 juin 2014, Société Castel Invest, n°366498**

Lorsque le juge des référés du Tribunal administratif suspend l'exécution de l'arrêté accordant un permis de construire, qu'un pourvoi est exercé contre son ordonnance, et que, entre-temps, le maire accorde à l'intéressé un nouveau permis de construire pourtant sur le même terrain que celui concerné par l'arrêté suspendu, cela a pour conséquence de mettre fin aux effets de l'ordonnance attaquée. Dès lors, le pourvoi tendant à l'annulation de l'ordonnance ayant suspendu le premier arrêté devient sans objet.

III. CONTENTIEUX DU PLAN LOCAL D'URBANISME

- **Conseil d'État, 23 décembre 2014, Commune de Laffrey, n°368098**

En vertu de l'article L.600-1 du code de l'urbanisme, un vice de procédure entachant la délibération prescrivant l'élaboration ou la révision d'un PLU ne peut être invoqué par voie d'exception que dans un délai de six mois suivant la date de prise d'effet de cette délibération, y compris à l'appui d'un recours dirigé directement contre la délibération approuvant ce PLU.

- **CAA Lyon, 13 novembre 2014, n°13LY03241**

Alors que le Conseil d'État exige seulement que les objectifs de la concertation préalable à l'élaboration d'un PLU soient définis « dans leurs grandes lignes », la cour administrative d'appel de Lyon sanctionne la procédure de concertation mise en œuvre par une collectivité ayant développé une liste de « grands enjeux ». Pour la Cour, cela ne peut donner lieu à la moindre concertation.

- **CAA Lyon, 27 janvier 2015, Commune de Saint-Bon-Tarentaise, n°14LY01961**

Un vice dans la procédure de concertation prévue à l'article L.300-2 du Code de l'urbanisme, tenant à l'absence de définition des objectifs de la concertation, est susceptible d'entraîner l'illégalité de la procédure de concertation sur le terrain de la légalité interne. Cette jurisprudence va à l'encontre de la position du Conseil d'État qui considère généralement que la concertation est un élément de légalité externe du PLU, et permet ainsi de contourner les règles protectrices des vices de légalité externe issues de la jurisprudence du Conseil d'État (CE, 23 décembre 2011, *Danthony*, n°335033), et de l'article L. 600-1 du Code de l'urbanisme.

IV. AUTRES CONTENTIEUX

A) CONTENTIEUX DU CERTIFICAT D'URBANISME

- **CAA Nantes, 21 juillet 2014, Commune de Saint-Philibert, n°12NT02189**

La méconnaissance de l'obligation de consulter les gestionnaires de réseaux avant de délivrer un certificat d'urbanisme, en l'espèce négatif, est susceptible d'entraîner l'annulation du certificat dès lors que, cela a pu exercer un l'espèce une influence sur la décision de l'autorité compétente et que, eu égard à l'objet du certificat, cela était de nature à priver les pétitionnaires de la garantie d'une information complète concernant les réseaux d'équipement collectif et de voirie desservant à ce terrain.

B) CONTENTIEUX DE LA PREEMPTION

- **CAA Nancy, 23 juin 2014, n°12NC01788**

La légalité de la délibération d'un Conseil Général, réduisant le périmètre de la zone de préemption de l'espace naturel sensible d'une commune, n'est pas remise en cause par la non-consultation des organisations professionnelles agricoles et forestières dans le cadre de la délimitation de cette zone, malgré les dispositions de l'article L.142-3 du Code de l'urbanisme qui oblige les collectivités à consulter ces organismes pour de telles décisions. La Cour fait application de la jurisprudence *Danthony* en estimant que l'absence d'une telle consultation n'a pas privé les intéressés d'une garantie, ni exercé une influence sur le sens de la décision.

C) CONTENTIEUX DE L'ENQUETE PUBLIQUE

- **Conseil d'État, 27 février 2015, *Ministre de l'Intérieur*, n°382502**

S'il appartient à l'autorité administrative de procéder à l'ouverture de l'enquête publique et à la publicité de celle-ci dans les conditions fixées par les articles L. 123-1, R. 123-13 et R. 123-14 du code de l'environnement, la méconnaissance de ces dispositions n'est toutefois de nature à vicier la procédure et donc à entraîner l'illégalité de la décision prise à l'issue de l'enquête publique que si elle n'a pas permis une bonne information de l'ensemble des personnes intéressées par l'opération ou si elle a été de nature à exercer une influence sur les résultats de l'enquête et, par suite, sur la décision de l'autorité administrative. Le Conseil d'État démontre ici encore sa volonté de mettre un frein aux annulations systématiques des actes administratifs pour vice de forme par l'application de sa jurisprudence *Danthony*.

D) CONTENTIEUX DES SERVITUDES D'URBANISME

- **Conseil d'État, 4 Février 2015, *Commune de Sarzeau*, n° 366861**

Le défaut de notification individuelle d'un arrêté qui institue ou modifie une servitude sur le domaine public maritime est sans effet sur son opposabilité, il fait simplement obstacle au déclenchement du délai de recours contentieux à l'égard du propriétaire.

TITRE 5

CONTENTIEUX CONNEXES AU DROIT DE L'URBANISME

Par Clarisse BERAL, Marjorie BONDER, Chloé LE BARON,
Raphaël MONTELS, Arnaud ROUSSEL et Manon ZARPAS

Sous la supervision de Chloé LAMY, Matthias GIMENEZ et Manon ZARPAS

I. FISCALITE DE L'URBANISME

- **Conseil d'État, 1^{er} avril 2015, n°369404**

En cas de construction sans autorisation d'urbanisme, la personne redevable des taxes d'urbanisme et de l'amende fiscale est « le constructeur », selon l'article 1723 du CGI. Le Conseil d'État précise ici que ce « constructeur » doit être entendu comme la personne ayant ordonné la réalisation des travaux de construction.

II. DROIT PENAL DE L'URBANISME

- **Cass. Crim., 27 mai 2014, n°13-80574**

Pour déterminer le point de départ du délai de prescription de l'infraction de construction sans déclaration préalable en violation du PLU, il faut prendre en compte, comme lorsque la construction est réalisée en dépit de l'obligation de permis de construire, l'achèvement des travaux, c'est-à-dire le jour où les installations sont en état d'être affectées à l'usage prévu, et non le jour où l'auteur de l'infraction a cessé d'afficher sa volonté de ne pas respecter les dispositions concernées.

III. URBANISME COMMERCIAL

- **Conseil d'État, 23 juillet 2014, *Association en toute franchise du département du Loiret*, n°341522**

La circulaire « Martin » du 28 août 2008, avait suspendu l'obligation d'obtenir une autorisation préalable pour les opérations d'extensions de surfaces commerciales en-deçà d'un certain seuil jusqu'à l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions sur l'aménagement commercial issues de la loi pour la modernisation de l'économie (LME) du 4 août 2008. Elle avait été cependant retirée et remplacée par une circulaire du 24 octobre 2008, qui restreignait grandement le champ d'application de cette dispense, privant ainsi de base légale les nombreuses extensions qui avaient été effectivement réalisées sans autorisation. Le Conseil d'État estime que la Commission Nationale d'Aménagement Commercial ne peut légalement autoriser l'extension d'une surface commerciale lorsque celle-ci a déjà fait l'objet d'une telle extension non autorisée suite à cette circulaire « Martin » et non régularisée.

- **Conseil d'État, 16 juillet 2014, Société civile de construction vente Lisieux Développement, n°372435**

Le principe de libre administration des collectivités territoriales n'implique pas que toutes les compétences relatives à l'aménagement du territoire et à l'urbanisme soient transférées aux collectivités, ni que les autorisations d'exploitations commerciales ne puissent être refusées lorsque le projet concerné peut être autorisé au regard des règles d'aménagement locales. En conséquence la question prioritaire de constitutionnalité mettant en cause la compétence des commissions d'aménagement commercial pour délivrer des autorisations d'exploitation au regard de la liberté d'entreprendre et de la libre administration des collectivités territoriales n'est ni sérieuse ni nouvelles.

- **Conseil d'État, 7 Novembre 2014, Société Distribution Casino France, n° 372527**

L'autorisation de réaliser un projet d'aménagement commercial à l'intérieur des zones à urbaniser ouvertes à l'urbanisation dans les communes non couvertes par un schéma de cohérence territoriale et qui répondent aux autres critères mentionnés à l'article L. 122-2 du code de l'urbanisme ne peut être sollicitée que par le pétitionnaire de la dérogation prévue à cet article. Lorsque le périmètre du schéma de cohérence territoriale a été arrêté, cette dérogation doit être accordée par l'établissement public chargé de l'élaboration de ce schéma.

- **Loi du 18 juin 2014, dite « Loi Pinel »**

Le législateur procède à une simplification des démarches en matière d'établissement commercial en rassemblant en une procédure unique l'obtention de l'autorisation au titre de l'aménagement commercial et celle au titre des règles d'urbanisme. Ainsi, les porteurs de projet solliciteront par une demande unique auprès de l'autorité compétente en matière d'urbanisme un permis de construire tenant lieu d'autorisation d'exploitation commerciale. Cette demande unique fera l'objet d'un avis par la Commission départementale d'aménagement commerciale (CDAC) saisie par l'autorité instructrice du dossier, puis, si l'avis rendu est favorable, d'une instruction au regard des règles d'urbanisme.

Par ailleurs, cette loi crée, dans les schémas de cohérence territoriale (SCOT), la possibilité d'instituer des DAAC (document d'aménagement artisanal et commercial). Quelques modifications ont également été apportées à la législation relative à l'aménagement commercial concernant notamment la composition des commissions et les critères légaux permettant d'apprécier un projet. De plus, a été renforcée la planification commerciale du SCOT dont l'opposabilité aux permis de construire valant autorisation d'exploitation commerciale a été confirmée.



Presses de la Faculté de droit et science politique de l'Université de Montpellier

- mai 2015 -