

## Le droit de l'urbanisme, une branche du droit public

**Droit** = Ensemble des normes et des règles officielles qui régissent la vie d'une société.

Elles proviennent d'une source reconnue ayant le pouvoir d'édicter des normes, c'est un **pouvoir normatif**.

Le droit est **inhérent** à une société. Plus les sociétés se développent, plus le droit qui s'y applique devient **complexe**.

Face à la complexification du droit, celui-ci est découpé en **plusieurs branches**.

DROIT PUBLIC	DROIT PRIVE
Par vocation <u>inégalitaire</u> car il fait référence à la notion d' <u>intérêt général</u> (qui prime sur les intérêts particuliers).	Par vocation <u>égalitaire</u> car les <u>intérêts particuliers</u> de X et ceux de Y doivent être considérés au même niveau
<i>EX : droit administratif, droit constitutionnel, droit des marchés publics, droit international public, droit fiscal, droit de l'environnement, droit de l'urbanisme</i>	<i>EX : droit des affaires, droit du travail, droit civil, droit commercial, droit international privé</i>

L'**intérêt général** est déterminé par ceux qui ont un mandat pour le faire (élus).

=> il fluctue donc selon les lieux, les périodes et les doctrines politiques.

## Naissance du droit de l'urbanisme

Avant 1789, en France, sous l'ancien régime, seuls le clergé et la noblesse pouvaient être propriétaires de la terre.

=> « La propriété est privée, inviolable et sacrée » (*Art. 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*)

Mais suite à la très forte urbanisation et l'exode rurale du XIXe siècle, des **débordements** ont lieu : explosion urbanistique des foyers industriels. Le pouvoir normatif va donc **produire des normes** pour répondre aux besoins de la population en misère

=> Naissance du droit de l'urbanisme qui lutte **contre le caractère absolu de la propriété privée**.

## Le droit de l'urbanisme, un droit décentralisé

**Centralisation** = système politique et administratif dans lequel la décision n'émane que d'un seul pouvoir public.

**Déconcentration** = système politique et administratif dans lequel le pouvoir centralisé nomme (et peut révoquer) certains agents et les disperse en différents points du territoire dans le but de conduire la politique de l'Etat central, en son nom et sous son contrôle.

**Centralisation** = système politique et administratif dans lequel l'Etat central a choisi de donner certaines libertés à des acteurs publics locaux. Il se caractérise par les 4 traits suivants :

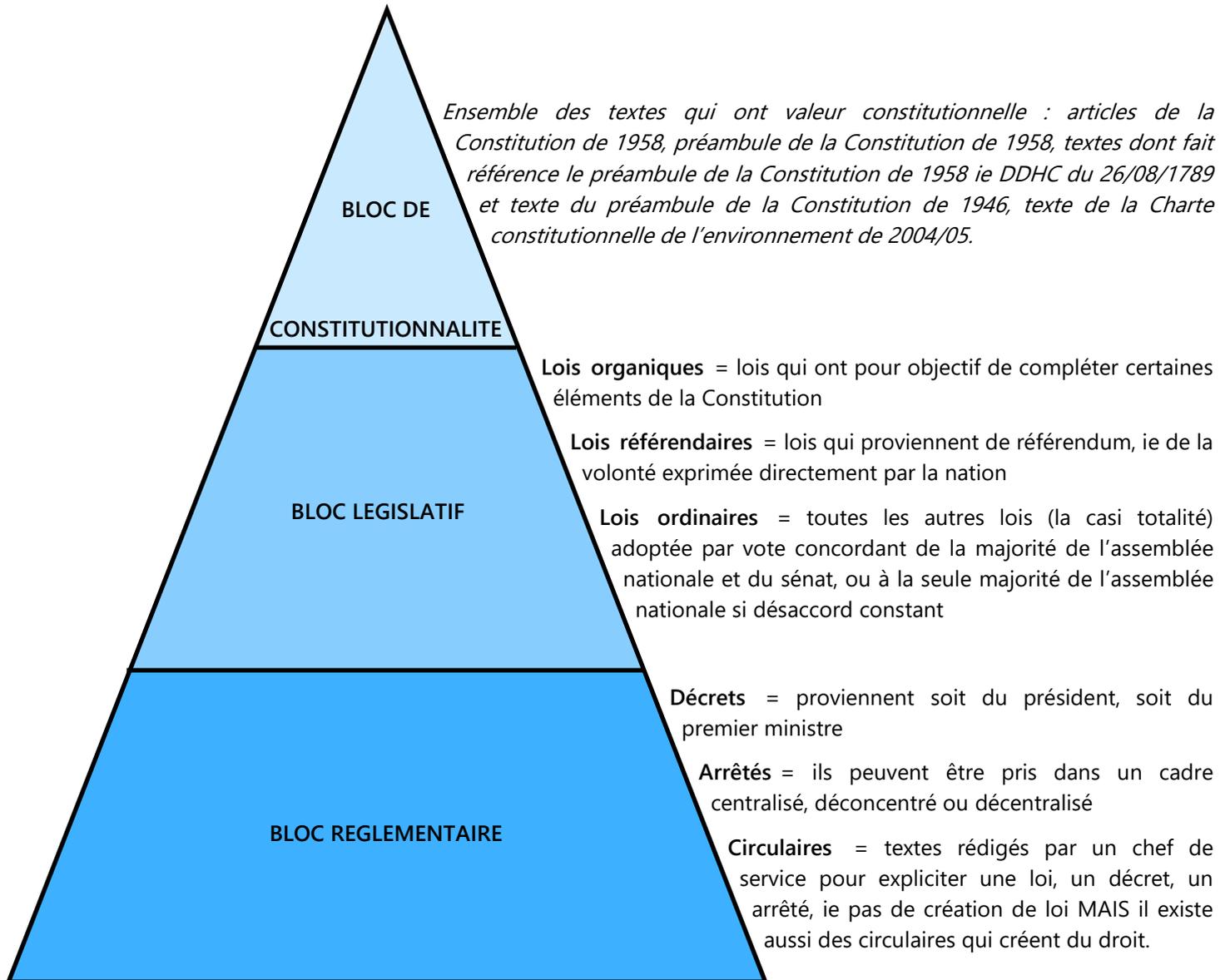
- **l'élection** : un ou plusieurs élus
- **les compétences** : transfert par la loi, bloc par bloc, d'une partie des compétences de l'Etat central
- **les moyens** : finances (sous forme de subventions, précisément affectée, ou dotations, plus globales), personnel, matériel, et moyens juridiques (pour qu'ils puissent conduire des actions en droit; ce sont des personnes morales)
- **le contrôle** : sur les élus (tribunal juridictionnel), les agents (contrôle hiérarchique), les finances (chambre régionale des comptes) et les actes (instruction par les services de la préfecture -> contrôle de légalité)

# Organes décentralisés

**Collectivités territoriales** : communes, départements, régions et métropole de Lyon

**Etablissements publics** : Intercommunalités, EPA (EP à caractère administratif), EPIC (EP à caractère industriel et commercial), ...

## Hierarchie des normes juridiques



### Remarques sur le droit international public et le droit de l'union européenne :

Les traités internationaux n'ont pas d'application directe, les dispositions doivent être transférée au droit français par une loi.

L'UE produit des directives (**non applicables directement** → loi) et des règlements (la plupart sont **applicables directement**). Où placer ces règlements dans la pyramide des normes ?

## Domaine public et domaine privé

Le **domaine public** regroupe *les biens affectés aux fonctions d'un service public* et faisant l'objet d'un aménagement indispensable à cet effet. Les biens sont inaliénables, ie pas de vente sans procédure de déplacement du domaine public. Pour occuper le domaine public, il faut une *autorisation unilatérale* ou un *contrat d'occupation du domaine public*.

Le **domaine privé** regroupe les *biens qui peuvent être aliénés*.

## Critères d'identification et typologie des principaux contrats publics

Certains textes déterminent la nature administrative d'un contrat, ou attribuent son contentieux au juge administratif.

EX : Les contrats d'occupation de domaine public sont des contrats administratifs selon le décret de 1938.

[...]

### Conditions sont nécessaires pour qu'un contrat revête un caractère administratif selon la jurisprudence :

- **Critère organique** : Présence nécessaire d'une personne publique (ou rattachée au public)
- **Critère matériel** : Le contrat doit révéler l'intention de l'administration de se soustraire au droit commun

### Pouvoir exorbitant du droit commun :

La collectivité peut :

- modifier le contrat (grâce à des avenants) pour faute ou pour raison d'intérêt général mais sans modifier l'économie globale du contrat

*RQ : si un avenant modifie la nature du contrat et qu'il passe au-dessus des seuils de procédure formalisée, alors il est irrégulier.*

- elle a un pouvoir de sanction (notamment des pénalités de retard) allant jusqu'à la résiliation.

*RQ : Une prolongation est possible si le titulaire ne peut être tenu responsable de ces délais (ex : intempéries, erreur de la collectivité)*

Il est possible de ne pas signer un contrat si aucune offre ne convient.

### Trois principes généraux :

- Liberté d'accès à la commande publique
- Egalité de traitement des candidats
- Transparence des procédures

Un manquement à l'un de ces principes entraîne l'annulation du marché par le juge administratif.

### Instances contrôlant les procédures de marché public

- Mission interministérielle d'enquête
- Cours des Comptes (fonds publics)
- Commission des Marchés Publics de l'Etat

## *Les acheteurs*

### **Les pouvoirs adjudicateurs (PA)**

Ce sont les personnes morales de droit public (Etat, autorités administratives indépendantes, autorités publiques indépendantes, collectivités, EPCI et établissements publics).

### **Les entités adjudicatrices (EA)**

Ce sont les PA qui exercent une des activités d'opérateur de réseau (EX : mise à disposition et exploitation d'eau potable, d'eaux usées, de transport...), elles sont soumises à des procédures plus souples. Il s'agit aussi des entreprises publiques (non PA) qui exercent une activité commerciale.

### **Groupement de commandes, groupement d'autorités concédantes**

Personnes publiques qui se regroupent, le contrat est signé par chaque membre, ou par un coordinateur

## *Les autorités concédantes*

### **Les opérateurs économiques**

Toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui offre sur le marché la réalisation de travaux, d'ouvrage, la fourniture de produits, la prestation de services.

—> Un opérateur économique qui demande à participer à une procédure de passation est un **candidat**

—> Un candidat qui présente une offre est un **soumissionnaire**

—> Le soumissionnaire qui est choisi au terme de la procédure de conclusion du contrat est un **attributaire**

### **Groupement d'opérateurs économiques**

Groupement conjoint : chaque opérateur s'engage à exécuter la/les prestation/s qui lui est/sont confiée/s

Groupement solidaire : chaque opérateur s'engage sur la totalité du marché

### ***Qui peut candidater ?***

- Les personnes publiques, si elles respectent le principe de spécialité
- Les personnes privées (EX : certaines associations, entreprises, SEM...)
- SEM à opération unique (dissout après un projet particulier, capital = coll. terr.<sub>[34 à 85%]</sub> + op. privé<sub>[15 à 66%]</sub>)
- SEM d'aménagement à opération unique (instituée par loi NOTRe en 2015, dissout après réal. du contrat capital = Etat + coll. terr.<sub>.34 à 85%</sub> + op. privé<sub>[15 à 66%]</sub>)
- ...

Des **interdictions obligatoires** existent pour les personnes qui ont été condamnées au code des impôts, au code pénal ou au code du travail et des interdictions, (au code de sécurité intérieure ou au code pénal pour les marchés de sécurité). Possibles dérogations au nom de l'intérêt général.

Des **interdictions facultatives** peuvent être mises en place pour les opérateurs qui ont versés des dommages et intérêts, ou dont le contrat a été résilié dans les 3 années précédentes, en cas de forte présomption d'une entente entre entreprises, ou si l'opérateur crée une distorsion de concurrence ou un conflit d'intérêt.

Des contrats peuvent être réservés à des **structures adaptées aux travailleurs handicapés** (+50% travailleurs handicapés) ou à des **structures d'insertion par l'activité économique** (+50% travailleurs défavorisés).

## Les marchés publics

### Définition actuelle :

Les **marchés publics** sont les **contrats administratifs** conclus **à titre onéreux** par un ou plusieurs acheteurs avec un ou plusieurs opérateurs économiques pour répondre à leur besoin en matière de **travaux**, de **fournitures** et de **services**.

Le titulaire du marché est rémunéré par un **prix versé après la réception des travaux**, et la facture.

Ils sont réglementés par le code des marchés publics et des textes contractuels (CCAG, CCTG et DTU)

Généralement temps court (1 an renouvelable 3/4 fois). Il peut être passé avec des personnes privées ou publiques.

## Le marché de maîtrise d'oeuvre

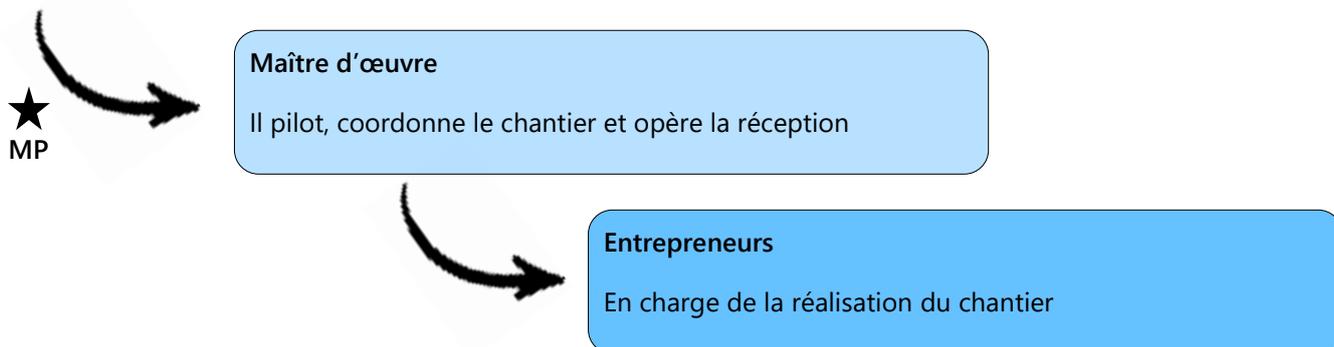
La loi MOP (relative à la maîtrise d'ouvrage publique et ses relations avec la maîtrise d'ouvrage privée) précise la mission du maître d'œuvre : « prestation de services intellectuels relevant d'une part de la conception du projet architectural, urbain et paysager et d'autre part de la conduite de la mise en œuvre de ce projet. »

### Acheteur public

= maître d'ouvrage qui définit le cahier des charges, ie les caractéristiques fonctionnelles du marché.

Il peut se faire aider par un assistant à maîtrise d'ouvrage

=> C'est un **marché de services**.



Le marché de maîtrise d'œuvre est conclu à **prix forfaitaire**, ie la rémunération peut évoluer en fonction des missions confiées au Moe, selon un seuil de tolérance.

## Des marchés spéciaux...

Marché de conception-réalisation

Marché public global de performance (conception, réalisation, exploitation, maintenance)

Marché de partenariat global (construction, réhabilitation, démolition d'ouvrage, exploitation, gestion, conception, entretien, maintenance) - durée longue et paiement étalé sur toute la durée du contrat.

Un **allotissement** permet au pouvoir adjudicateur de passer son marché en lots séparés. Cela permet une plus large concurrence et ouvre l'accès des marchés au PME.

## *Les différentes pièces*

- AE Acte d'engagement (pièce qui matérialise le contrat, un seul original en possession de l'administration) contient l'identification des contractants, le prix, l'objectif de marché, la durée d'exécution, les conditions de réception / paiement.
- CCTP : Cahier des clauses techniques particulières
- CCAP : Cahier des clauses administrative particulières
- CCAG : Cahier des clauses administratives générales
- CCTG : Cahier des clauses techniques générales
- DTU : Documents Techniques Unifiés
- Règlement de consultation : c'est la règle du jeu, si une offre ne respecte pas un de ces points, elle est irrégulière
- Mémoire technique de l'offre : uniformise les réponses, cible des thèmes précis
- BPU : Bordereau des prix unitaires (complète l'AE)
- DQE : Devis Quantitatif Estimatif

## *La passation des contrats*

Le marché public est attribué au soumissionnaire ou, le cas échéant, aux soumissionnaires qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse sur la base d'un ou plusieurs critères objectifs, précis et liés à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution. Au-delà d'un certain seuil, les critères doivent être pondérés.

Le pouvoir adjudicateur est tenu d'assurer la publicité du marché soit par des modalités spécifiques, soit par un AAPC (Avis d'Appel Public à la Concurrence) conforme aux modèles nationaux.

Seuls les candidats non retenus pour les contrats supérieurs au seuil européen reçoivent une notification de rejet.

La collectivité doit respecter un délai de 11 jours entre cette notification et la signature du contrat pour qu'ils puissent éventuellement faire un recours en urgence devant le juge administratif, accompagné d'un rapport expliquant les choix

Un avis d'attribution doit être publié au JOUE dans les 30 jours suivant la signature du MP / 48 jours pour CC.

## *La passation des contrats*

Il faut distinguer les marchés publics selon les seuils :

—> Procédure formalisée si au-dessus des seuils

appel d'offre / dialogue compétitif / procédure concurrentielle avec négociation)

—> Si moins de 25 000€ HT : aucune publicité ou concurrence n'est exigée mais un certain formalisme est organisé selon le montant.

**Dématérialisation** : A partir du 01/10/2018, tous les acheteurs devront présenter les documents de la consultation sur un site dédié. Ils pourront recevoir les candidatures sous cette forme à compter du 01/04/2018.

Le titulaire dispose d'avantages auprès des établissements bancaires : crédits de préfinancement, mobilisation de fonds sans délai

## Les contrats de concession

### Définition actuelle (2016):

Les **contrats de concession** sont les **contrats administratifs** conclus par écrit par lequel une ou plusieurs autorités concédantes confie(nt) l'exécution de travaux ou la gestion d'un service à un ou plusieurs opérateurs économiques à qui est transféré un risque lié à l'exploitation de l'ouvrage ou du service en contrepartie du **droit d'exploiter** l'ouvrage ou le service, ou de ce droit assorti d'un prix. Le concessionnaire n'est **pas certain d'amortir les coûts** qu'il réalise, qu'il supporte lié à l'exploitation de l'ouvrage ou du service. Trois types de concession : concession de travaux, de service, ou d'aménagement.

Temps long (15/20 ans mais non renouvelable) car le propriétaire doit avoir le temps d'amortir les investissements réalisés, avec un bénéfice raisonnable

## Les concessions de services

Il existe des **concessions de services publics (DSP)** et des **concession de services stricts**.

Deux critères pour les Délégation de Services Publics (DSP) :

- Gestion d'un service public par le délégataire, ou bien exécution même d'un service public
- Rémunération assurée substantiellement par les résultats de l'exploitation du service

Les DSP sont soumises à des règles particulières.

**RQ** : La plupart des concession de travaux sont associées à des missions de service public, il faut tenir compte de la part dominante pour déterminer la nature du contrat.

## Les différents modes de gestion

	Gestion directe		Gestion indirecte	
	Régie	Gérance	Affermage	Concession
Investissement initial	Collectivité	Collectivité	Collectivité	Concessionnaire
Grosses réparations	Collectivité	Collectivité	Collectivité et Fermier	Concessionnaire
Entretien	Collectivité	Gérant	Fermier	Concessionnaire
Risques et périls	Collectivité	Collectivité	Fermier	Concessionnaire
Facturation aux usagers	Collectivité	Gérant	Fermier	Concessionnaire
Mode de rémunération de l'exploitant	Collectivité	Forfait (par collectivité)	Usagers	Usagers

## *Les différentes pièces*

### Pièces administratives

- Attestation à jour
- CV (éventuel)
- Effectifs (capacités financières et humaines)

### Documents de la consultation

- AE (Acte d'engagement)
- CCAP
- CCTP
- Mémoire d'appel d'offre (capacité + tarif)

## *Etapes*

1. Définition de la nature et de l'étendue des besoins
2. Publication préalable de l'avis de concession (BOAMP / JOUE / publication spécialisée)
3. Envoi de l'invitation à présenter une offre
4. Réception des candidatures ou des offre (30 jours min après publication avis)
5. Examen des candidatures et des offres
6. Envoi notification de rejet. (pour candidats non retenus pour les contrats supérieurs au seuil européen )
7. Signature du contrat après délai.
8. Un avis d'attribution doit être publié au JOUE dans les 48 jours suivant la signature

## *Attribution*

Le contrat de concession est attribué au soumissionnaire qui a présenté la **meilleure offre au regard de l'avantage économique global** pour l'autorité concédante sur la base de plusieurs critères objectifs, précis et liés à l'objet du contrat de concession ou à ses conditions d'exécution. Au-delà d'un certain seuil, les critères doivent être hiérarchisés par ordre croissant d'importance.

## *« Types de biens »*

Trois types de biens :

- **Biens de retour** : retourne à la collectivité à la fin du contrat
- **Biens de reprise** : la collectivité peut décider si elle les reprend ou non
- **Biens de personne** : appartient à l'exploitant

## *Dates à retenir !!*

### Marchés publics :

Ordonnance du 23/07/2015

Décret du 25/03/2016

### Contrats de concession :

Ordonnance du 29/01/2016

Décret du 01/02/2016

## Question de l'examen :

1 - Quels sont les principes fondamentaux aux contrats de la commande publique ? (2,5)

2 - Quels sont les textes applicables aux marchés publics dont la consultation est lancée postérieurement au 1er avril 2016 ? Quelle était la réglementation antérieure ? Quels sont les textes applicables aux contrats de concessions dont la consultation est lancée postérieurement au 1er avril 2016 ? (2,5)

3 - Citez trois critères d'attribution communs aux marchés publics et aux contrats de concession. Quelle est la différence dans la mise en œuvre des critères entre les marchés publics et les contrats de concession ? (2)

4 - Définition du marché de partenariat. A quelles conditions spécifiques peut-il être conclu ? (2)

5 - Définition de la société d'économie mixte locale (SEML) (ses caractéristiques principales) et la date de son institution. (2) // idem SEMOP

6 - Une commune envisage de conclure une concession d'aménagement pour la réalisation d'une zone d'aménagement concerté (ZAC) comprenant la construction de logements sociaux, des points relais services publics, des voies publiques et des aires de stationnement. Les équipements construits seront cédés à la commune à leur achèvement, et cette dernière versera une subvention au concessionnaire d'aménagement. A quel texte la procédure de passation de ce contrat sera-t-elle soumise ? (2)

7 - La métropole de Lyon veut mutualiser ses achats de matériels de bureau avec plusieurs communes de la métropole afin d'obtenir des prix plus intéressants. Quelle est la qualification juridique de ce contrat et comment se dénomme cette procédure ? (2)

8 - Un département peut-il candidater à l'attribution d'un marché public lancé par un autre département ? Vous répondrez en vous appuyant notamment sur la jurisprudence récente. (2)

9 - Une société candidate évincée d'un marché public de fournitures de véhicules d'un montant de 700 000 euros HT est informée du rejet de sa candidature le 1er février 2017. La région signe le contrat avec un de ses concurrents le 17 février 2017. Quel(s) recours contentieux la société peut-elle former et à quelle période, et quelle(s) mesure(s) peut(peuvent) être prononcée(s) ? (2)

**OU** Quelles sont les pièces constitutives d'un DCE ?

**OU** Quelles sont les conditions de recours au marché public alloti ?

**OU** Citer quatre éléments similaires du régime juridique des contrats de concession et des marchés publics.