

LE COURRIER

des maires et des élus locaux



LA JURISPRUDENCE DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES EN 2015

De 1 à 15

**COLLECTIVITÉS,
INTERCOS...**

Facebook
communal,
procédure devant
la CNCCFP...

P.III

De 16 à 27

CONTRATS

Pouvoir
adjudicateur et
conflit d'intérêt.
Résiliation
unilatérale...

P.VII

De 28 à 39

**URBANISME...
ÉNERGIE**

Cas par cas
environnemental.
RPE et prestations
annexes...

P.X

De 40 à 46

**DOMANIALITÉ...
IMMOBILIER**

Conditions d'une
cession à «vil» prix.
Consultation de
France Domaine...

P.XIII

De 47 à 50

PÉNAL

Escroquerie
et préjudice
«pécuniaire».
Délibéré et délai
de prescription...

P.XV

Les références

Communication électorale: CE, 6 mai 2015, n°382518.

Comptes de campagne: CE, 22 juillet 2015, n°388442.

CNCCFP et procédure contradictoire: CE, 14 sept. 2015, n°385534; CE, 6 mai 2015, Mme Barèges, n°385865; CE, 8 juillet 2015, n°387041.

Conseil municipal: CE, 22 mai 2015, n°380828.

Principe de laïcité: TA de Dijon, 12 août 2015, Ligue de défense judiciaire des musulmans, n°1502101; CE, 9 novembre 2015, n°394333; TA de Nice, 9 juin 2015, Mme D, n°1305386.

Scolarisation d'enfants handicapés: CAA Versailles, 10 mars 2015, Dpt de la Seine-Saint-Denis, n°13VE02707.

Mineurs isolés étrangers: CE, 30 janv. 2015, Dpt des Hauts-de-Seine et a., nos371415, 371730 et 373356.

Communication de documents administratifs: CE, 21 sept. 2015, n°369808.

Conseil communautaire: CE, 22 juillet 2015, Communauté de communes du Bassin de Pont-à-Mousson, n°383072; CE, 29 avril 2015, M. D., n°385344; Conseil const., 20 juin 2014, Commune de Salbris, n°2014-405 QPC et Conseil const., 5 mars 2015, Loi autorisant l'accord local de répartition des sièges de conseiller communautaire, n°2015-711 DC.

Carrière d'un agent: CE, 15 avril 2015, Pôle Emploi, n°373893.

Santé d'un agent: CE, 27 mars 2015, Commune de Bègles, n°362407; CAA Paris, 9 avril 2015, Commune de Noisiel, n°13PA00770.

Abus de CDD: CE, 30 septembre 2015, Mme C. contre Dpt de la Vendée, n°374015.

Conflit d'intérêt: CE, 14 octobre 2015, Région Nord-Pas-de-Calais, n°390968.

Commande publique: CE, 18 septembre 2015, Société Axxess, n°380821; CE, 26 juin 2015, Assistance publique-Hôpitaux de Paris/AP-HP, n°389124; CE, 26 juin 2015, Ville de Paris, n°389682; CAA Lyon, 18 juin 2015, Syndicat à vocation multiple/Sivom du Canton de Bozel, n°14LY02786; CE, 18 septembre 2015, Association de gestion du Conservatoire national des arts et métiers/CNAM des Pays de la Loire et autres, n°390041.

Délégation de service public: TA Châlons-en-Champagne, 31 mars 2015, nos1301121 et 1301122.

Résiliation unilatérale: CE, 27 février 2015, Commune de Béziers, n°357028.

Sujétions imprévues: CAA Nancy, 21 mai 2015, Sociétés Sogea Construction et Alcatel Lucent, n°13NC00174; CE, 11 novembre 2015, Société Tonin, n°384716; CE, 1^{er} juillet 2015, Régie des eaux du canal de Belletrud, n°383613.

Sous-traitance: CE, 15 octobre 2015, Région Réunion, n°391183.

Délai de suspension: Cass. com. 6 janvier 2015, n°13-20213.

Aide d'Etat: Tribunal de l'Union européenne, 26 février 2015, France contre Commission, n°T-135/12; Société Orange contre Commission, n°T-385/12.

Autorisation d'urbanisme: CE, 8 avril 2015, n°365804.

Evaluation environnementale: CE, 19 juin 2015, n°386291.

Permis modificatif: CE, 1er octobre 2015, n°374338.

Permis de construire une tente: CE, 9 octobre 2015, n°393032.

Mise en œuvre du plan de protection de l'atmosphère: (CJUE 19 novembre 2014, The Queen, à la demande de ClientEarth/The Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs, aff. C-404/13; CE, 10 juin 2015, association «Les Amis de la Terre», n°369428).

Environnement, remise en état: CAA Versailles, 5 mars 2015, Commune de Clichy-la-Garenne, n°13VE00682.

Environnement, pouvoirs de police du maire: CE, 27 juillet 2015, Commune d'Hébuterne, n°367484.

Déchets: Cass. com., 3 mars 2015, CU de Marseille Métropole, n°12-24408.

Réseaux publics d'électricité: CE, 27 juillet 2015, Sociétés SRD et Geredis, n°363984; CE, 25 septembre 2015, n°386077; TA Amiens, 17 février 2015, ERDF, n°1301146.

Compatibilité avec le droit européen: CE, 9 octobre 2015, n°369417.

Cession de propriété publique: CE, 14 octobre 2015, Commune de Châtillon-sur-Seine, n°375577.

Occupation du domaine public: CE, 18 septembre 2015, Société Prest'air, n°387315.

Avis de France Domaine: CE, 23 octobre 2015, Sté CFA Méditerranée, n°369113.

Convention d'occupation précaire: Cass. civ. 3^e, 14 avril 2015 n°14-10.128.

Prescription acquisitive: Cass. civ. 3^e, 19 mai 2015, n°14-13.517.

Insalubrité réductible: CE, 15 avril 2015, n°369548.

Collectivité territoriale et escroquerie: Cass. crim. 28 janv. 2015, n°13-86.772.

Prescription dans une affaire de presse: Cass. crim. 17 février 2015, n°13-88129.

Diffamation: Cass. crim. 8 septembre 2015 n°14-83580.

Faute caractérisée: Cass. crim. 12 mai 2015, JurisData n°13-80345.

LA JURISPRUDENCE DES COLLECTIVITÉS TERRITORIALES EN 2015

Par Marjorie Abbal, Pierre Barboteau, Emilien Batot, Perrine Bouchard, Astrid Boullaut, Lorène Carrère, Agathe Delescluse, Laure Dufaud, Clémence Du Rostu, Laura Filleul, Cécile Fontaine, Sonia Kanoun, Astrid Layrisse, Raphaëlle Ortega, Marie-Hélène Pachen-Lefèvre, Marie-Céline Pelé, Aloïs Ramel, Nathalie Ricci, Benjamin Roche et Valentine Tessier, avocats à la cour, cabinet Seban et associés

L'année 2015 a été l'occasion pour le juge administratif, comme pour le juge judiciaire, d'apporter des précisions dans les différents domaines intéressant les collectivités publiques. Il est proposé, dans ce questionnaire, d'apporter un bref commentaire de 50 décisions rendues en 2015 parmi les plus marquantes, sélectionnées dans les différentes matières susceptibles de concerner le fonctionnement et l'activité des collectivités territoriales.

1

L'utilisation de la page Facebook d'une commune par le maire sortant à des fins électorales constitue-t-elle une manœuvre électorale ?

Oui. Le Conseil d'Etat a considéré que la page Facebook publique créée par le maire de la commune de Hermes en 2012 afin de promouvoir son action en qualité de maire « était de nature, compte tenu de son intitulé « Mairie de Hermes », de son contenu mélangeant informations institutionnelles et propagande électorale, de son ton initialement proche de celui d'un bulletin municipal puis progressivement polémique, au fur et à mesure que s'approchait la date du scrutin, et de son interaction avec le site web officiel de la commune de Hermes, à créer une confusion dans l'esprit des électeurs » et constituait ainsi, dans les circonstances de l'espèce, une manœuvre de nature à altérer la sincérité du scrutin, justifiant l'annulation des opérations électorales.

Il s'agit de l'une des toutes premières applications par le Conseil d'Etat des règles encadrant la communication en période préélectorale aux réseaux sociaux (CE, 6 mai 2015, n°382518).

2

Un candidat peut-il utiliser son indemnité représentative de frais de mandat (IRFM) pour louer un local de campagne ?

Non. Dans une décision du 22 juillet 2015, le Conseil d'Etat a validé le rejet du compte de campagne d'un candidat aux élections municipales du fait du financement de la location de son local de campagne par l'IRFM, en concluant à la méconnaissance de l'article L.52-8-1 du Code électoral, introduit par la loi n°2013-921 du 17 octobre 2013 – c'est-à-dire lors de la période pré-électorale –, qui prohibe l'utilisation, directe ou indirecte, des indemnités et avantages en nature mis à disposition de leurs membres par les assemblées parlementaires pour couvrir les frais liés à l'exercice de leur mandat (CE, 22 juillet 2015, n°388442).

L'article L.52-8-1

Cette décision du Conseil d'Etat a pu apparaître difficilement compréhensible, dès lors qu'en l'espèce la somme avait été reportée dans les avantages en nature et correspondait à 4,64 % du plafond des dépenses autorisées. Il semble toutefois que le Conseil d'Etat a voulu fixer avec la plus grande fermeté la jurisprudence relative à l'application du nouvel article L.52-8-1 du Code électoral.

3

La procédure devant la CNCCFP est-elle toujours contradictoire et comment s'applique ce principe ?

Non. Le Conseil d'Etat a eu à se prononcer à plusieurs reprises au cours de l'année 2015 sur l'application du principe du contradictoire à la procédure suivie devant la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques (CNCCFP). Il a ainsi jugé qu'en application de l'article L.52-15 du Code électoral, la CNCCFP n'est tenue de suivre une procédure **contradictoire** que lorsqu'elle entend rejeter ou réformer un compte de campagne, et non lorsqu'elle constate l'absence de dépôt du compte (*CE, 14 sept. 2015, n°385534*). Il a également précisé que la Commission n'était pas tenue d'entendre les observations orales du candidat dont elle envisage de rejeter ou réformer le compte de campagne mais seulement de le mettre à même de présenter des observations écrites, eu égard aux délais qui lui sont impartis pour statuer (*CE, 6 mai 2015, M^{me} Barèges, n°385865*).

Contradictoire

Autre précision apportée cette année par le Conseil d'Etat : quand bien même la CNCCFP doit informer les candidats des motifs pour lesquels elle envisage de rejeter leur compte, aucun texte ni aucun principe général du droit ne lui fait obligation, lorsqu'un compte de campagne n'a pas été présenté par un membre de l'ordre des experts comptables et des comptables agréés, en méconnaissance de l'article L.52-12 du Code électoral, d'inviter le candidat à en régulariser la présentation (*CE, 8 juillet 2015, n°387041*).

Renouvellement intégral

La solution peut sembler radicale mais il s'agit en réalité d'une application originale de l'article L.270 du Code électoral.

Laïcité

Une étude du Conseil d'Etat du 19 décembre 2013, réalisée à la demande du Défenseur des droits, concluait à l'absence de soumission des parents d'élève au principe de neutralité du service public. S'inscrivant dans ce sens, le TA de Nice a annulé une décision par laquelle une mère d'élève s'était vue refuser d'accompagner une sortie scolaire à défaut de retirer son voile (*TA de Nice, 9 juin 2015, M^{me} D, n°1305386*).

4

Que se passe-t-il lorsqu'un conseil municipal s'avère incomplet ?

Dans une décision en date du 22 mai 2015, le Conseil d'Etat a jugé que « si le conseil municipal s'avère incomplet en raison de la vacance, pour quelque cause que ce soit, du siège d'un conseiller municipal et qu'il est en outre impossible de le compléter par appel au candidat venant immédiatement après le dernier élu sur la même liste, il doit être procédé, préalablement à l'élection d'un nouveau maire, au **renouvellement intégral** du conseil municipal ». Les circonstances de l'espèce sont suffisamment originales pour être mentionnées. En effet, dans cette affaire, les premiers juges avaient rectifié les résultats d'opérations électorales s'étant tenues dans une commune, de sorte que la liste arrivée en seconde position s'était vue attribuer un nombre plus important de sièges. Or les candidats nouvellement élus avaient successivement démissionné de leurs fonctions, si bien que le nombre de candidats de la liste était inférieur au nombre de sièges à pourvoir. Dès lors, il n'était pas possible de proclamer un conseil municipal complet (*CE, 22 mai 2015, n°380828*).

5

Quelles applications du principe de laïcité en 2015 ?

Les principales décisions rendues en matière de **laïcité** en 2015 sont intéressantes en raison de leur important retentissement médiatique et politique. Le juge des référés du tribunal administratif (TA) de Dijon a eu à se prononcer sur la décision d'un maire de supprimer dans les cantines scolaires les menus de substitution aux plats contenant du porc. S'il a rejeté la demande de suspension de cette décision, il est intéressant de relever que c'est au motif que la condition d'urgence n'était pas remplie.

À NOTER

Cette décision n'a pas la portée que lui ont conférée certains médias, annonçant la confirmation de la possibilité de supprimer les menus de substitution, et ne préjuge en rien de la décision qui sera rendue au fond (TA de Dijon, 12 août 2015, Ligue de défense judiciaire des musulmans, n°1502101).

Le juge des référés du Conseil d'Etat a par ailleurs estimé que le maire qui persiste à refuser de délivrer une autorisation d'ouverture d'un lieu de culte en dépit d'une injonction du juge des référés porte une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté de culte et à la liberté d'expression (*CE, 9 novembre 2015, n°394333*).

6

Quelles sont les obligations de l'Etat concernant la scolarisation d'enfants handicapés ?

La CAA de Versailles a condamné l'Etat à indemniser le département de la Seine-Saint-Denis pour les dépenses engagées par ce dernier en raison de sa carence dans la prise en charge de la scolarisation d'enfants handicapés, confirmant l'existence d'une obligation de résultat de l'Etat en matière de scolarisation. En revanche, elle a écarté la responsabilité de l'Etat à l'égard du département en raison de sa carence fautive dans l'accueil et la prise en charge des enfants handicapés résultant du manque de places dans les établissements médico-sociaux spécialisés, au motif que les deux intéressés interviennent conjointement dans l'élaboration du schéma d'organisation sociale et médico-sociale pour déterminer les nécessités de création d'établissements, et qu'il n'était pas démontré qu'en l'espèce, le manque de places dans les établissements résultait de la seule carence fautive de l'Etat (*CAA Versailles, 10 mars 2015, Dpt de la Seine-Saint-Denis, n°13VE02707*).

7

Le dispositif de prise en charge des MIE par les départements est-il légal ?

Le 30 janvier 2015, le Conseil d'Etat a annulé partiellement la circulaire du 31 mai 2013 relative aux modalités de prise en charge des **MIE** qui a institué un dispositif national de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation de ces jeunes.

Il a en effet jugé que le garde des Sceaux n'avait pas le pouvoir de prescrire aux magistrats du parquet d'orienter ces mineurs en fonction d'un critère, non prévu par le législateur, tiré de la proportion de la population de moins de dix-neuf ans dans la population de chaque département. En revanche, il a validé le principe même de la coordination nationale en rappelant que l'intérêt supérieur de l'enfant autorise le ministre de la Justice à inviter les magistrats du parquet à tenir compte des capacités d'accueil et du nombre de mineurs déjà pris en charge dans chaque département, qui conditionnent par ailleurs la capacité de la collectivité à accueillir les MIE de façon satisfaisante (*CE, 30 janv. 2015, Dpt des Hauts-de-Seine et a., n^{os} 371415, 371730 et 373356*).

8

Quelles précisions sont apportées en matière de communication de documents administratifs ?

Dans une décision du 21 septembre 2015, le Conseil d'Etat a précisé les notions de « document administratif dont les conclusions sont opposées » et de « **personne intéressée** » au sens de la loi du 17 juillet 1978 instaurant le droit à communication des documents administratifs. Il a considéré que les conclusions d'un document administratif sont opposées à une personne, au sens de l'article 3 de cette loi – qui permet l'accès d'une personne aux documents « dont les conclusions lui sont opposées » –, lorsqu'une décision la visant est prise ou envisagée sur la base des informations qu'elles contiennent. Il a ensuite jugé que cet article 3 n'avait ni pour objet, ni pour effet de déroger à l'article 6 de la même loi – qui liste les restrictions et exceptions à la communication de documents administratifs, et parmi lesquelles figurent les documents « faisant apparaître le comportement d'une personne, dès lors que la divulgation de ce comportement pourrait lui porter préjudice », qui ne sont communicables qu'aux « personnes intéressées » (*CE, 21 sept. 2015, n^o 369808*).

MIE

Mineur isolé étranger

« Personne intéressée »

A noter que le Conseil d'Etat a étendu cette notion de « personne intéressée » aux auteurs de témoignages ou procès-verbaux d'audition dans lesquels le comportement de ces personnes peut apparaître.

9

Peut-on déroger au délai de convocation du conseil communautaire suivant l'élection municipale ?

Non. Si les dispositions du CGCT renvoient, pour le fonctionnement de l'organe délibérant des EPCI, aux dispositions applicables aux conseils municipaux, ce n'est qu'en tant qu'elles ne sont pas contraires aux dispositions propres à ces établissements. Le Conseil d'Etat a précisé sur ce point que les dispositions de l'article L.2121-7 du CGCT, par lesquelles il est dérogé au délai de convocation de cinq jours pour permettre au conseil municipal de se réunir au plus tôt le vendredi et au plus tard le dimanche suivant le tour de scrutin à l'issue duquel le conseil a été élu, ne sont pas applicables aux EPCI.

En effet, une telle dérogation répond à une contrainte qui n'existe pas s'agissant des EPCI, l'article L.5211-8 du CGCT imposant simplement que le premier conseil suivant le renouvellement général des conseils municipaux se tienne avant le vendredi de la quatrième semaine suivant les élections (*CE, 22 juillet 2015, Communauté de communes du Bassin de Pont-à-Mousson, n^o 383072*).

10

L'annulation de l'élection d'un conseiller municipal entraîne-t-elle celle de son élection au conseil communautaire ?

Oui. Il résulte des dispositions des articles L.273-3, L.273-6 et L.273-8 du Code électoral que, si l'élection des conseillers communautaires et celle des conseillers municipaux sont distinctes, elles se déroulent à l'occasion d'un seul scrutin. Et il appartient au juge électoral, saisi d'une contestation de l'élection des conseillers municipaux, de tirer, même d'office, les conséquences sur l'élection des conseillers communautaires d'une rectification des résultats du scrutin municipal à laquelle il est conduit à procéder. Ainsi, l'annulation de l'élection d'une personne en qualité de conseiller municipal implique nécessairement l'annulation de son élection en qualité de conseiller communautaire, alors même que les protestataires n'ont pas présenté de conclusions en ce sens (*CE, 29 avril 2015, M. D., n^o 385344*).

11

A quelles conditions les communes membres d'une CC ou CA peuvent-elles conclure un accord local de répartition des sièges communautaires ?

L'article L.5211-6-1 du CGCT, relatif aux règles de détermination du nombre et de la répartition des délégués de communes au sein des **EPCI-FP**, prévoit la possibilité pour les communes d'une **CC** ou **CA** de négocier leur représentation respective au sein de l'organe délibérant. Ces dispositions ayant subi la **censure** du Conseil constitutionnel, le législateur a ainsi modifié l'article L.5211-6-1 : à l'exception de deux hypothèses qu'il encadre, « la part de sièges attribuée à chaque commune ne peut s'écarter de plus de 20% de la proportion de sa population dans la population globale des communes membres ». Une nouvelle version qui a été validée par le Conseil constitutionnel (5 mars 2015, *Loi autorisant l'accord local de répartition des sièges de conseiller communautaire*, n°2015-711 DC).

EPCI-FP

Etablissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre

CA

Communauté d'agglomération

CC

Communauté de communes

Censure

Les dispositions de l'article L.5211-6-1, dans leur version initiale, ont été déclarées contraires à la Constitution par le Conseil constitutionnel, dès lors qu'elles imposaient seulement que, pour la répartition des sièges, il soit tenu compte de la population, dérogeant de manière disproportionnée au principe général de proportionnalité par rapport à la population de chaque commune participante (Cons. const. 20 juin 2014, *Commune de Salbris*, n°2014-405 QPC).

12

Une mesure ne menaçant ni la carrière ni la rémunération d'un agent peut-elle faire l'objet d'un recours contentieux ?

Oui. Le Conseil d'Etat a jugé qu'une mesure qui ne porte atteinte ni aux perspectives de carrière, ni à la rémunération d'un agent, et qui devrait donc être insusceptible de recours en tant que mesure d'ordre intérieur, peut être déférée devant le tribunal administratif si elle traduit une discrimination. Ainsi, en cas de recours contentieux, la collectivité devra apporter la preuve de l'absence de discrimination notamment dans l'hypothèse d'un refus de changement d'affectation, quand bien même, il ne s'agirait que d'une simple mesure d'ordre intérieur (*CE*, 15 avril 2015, *Pôle Emploi*, n°373893).

13

La collectivité peut-elle refuser de rembourser les frais de santé de l'agent victime d'un accident de service après la date de consolidation de son état ?

Dans une décision du 27 mars 2015, la haute juridiction a rappelé :

- d'une part, que ce n'est pas la commission de réforme qui arrête la date de consolidation de l'état de santé d'un agent victime d'un accident de service puisqu'elle ne rend qu'un simple avis sur ce point ;
- d'autre part, que le refus de remboursement des frais de santé ne peut se fonder sur la seule circonstance que ces frais avaient été engagés postérieurement à la date de consolidation.

Ainsi, pour ne pas prendre en charge les soins d'un agent après la date de consolidation de ses blessures, la collectivité devra établir, par le biais d'éléments médicaux, que les soins ne sont pas directement entraînés par son accident de service (*CE*, 27 mars 2015, *Commune de Bègles*, n°362407).

14

Que doit faire l'administration informée de la probable invalidité de l'un de ses agents ?

La cour administrative d'appel de Paris a annulé la décision de suspendre le traitement d'un agent reconnu inapte à ses fonctions sans reclassement, en estimant qu'il appartient d'office à l'administration informée de la probable invalidité d'un agent non titulaire, même sans qu'il le demande, de saisir un médecin agréé pour déterminer, outre la réalité de son inaptitude à reprendre ses fonctions, s'il peut être placé en congé de grave maladie.

Si, pour les fonctionnaires, le principe reste l'impossibilité de placer en congé longue maladie ou longue durée sans demande préalable, il convient, par précaution, de saisir d'office le comité médical en cas d'inaptitude constatée sur la possibilité de bénéficier de tels congés (*CAA Paris*, 9 avril 2015, *Commune de Noisiel*, n°13PA00770).

15

Quelle est la conséquence d'une succession de CDD entraînant un dépassement de la durée légale pour un agent ?

La Haute juridiction a jugé qu'une succession de contrats à durée déterminée qui amène un agent non-titulaire à dépasser la limite légale de six ans n'aboutit pas pour autant à une transformation tacite en contrat à durée indéterminée. Il en résulte qu'un agent non titulaire ne peut se prévaloir d'une transformation tacite d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée puisqu'une telle transformation doit être nécessairement explicite au terme de l'engagement à durée déterminée.

Cependant, la conclusion d'un contrat à durée déterminée qui amène un agent non titulaire à dépasser la limite légale de six ans est entachée d'irrégularité et ce dernier sera fondé alors à demander l'indemnisation des préjudices résultant de cette illégalité (CE, 30 septembre 2015, M^{me} C. contre Dpt de la Vendée, n°374015).

16

L'intervention comme AMO d'un ex-cadre de la société attributaire d'un marché public fait-elle naître un doute sur l'impartialité de la procédure ?

Oui. Pour qu'un conflit d'intérêt soit caractérisé, deux conditions doivent être réunies : il faut démontrer, d'une part, l'existence d'un intérêt susceptible d'entrer en conflit avec celui poursuivi par l'action publique et, d'autre part, la capacité d'influence particulière sur le déroulement de la procédure, de nature à créer un doute légitime sur l'impartialité de celle-ci (CE, 22 octobre 2014, Société EBM thermique, n°382495). Ces deux conditions sont remplies lorsque l'AMO d'un pouvoir adjudicateur, qui a contribué à la rédaction du CCTP ainsi qu'à l'analyse des offres des candidats à l'attribution du marché concerné, a occupé des postes à responsabilité au sein de la société désignée attributaire de ce marché, et ce bien que cette personne ait quitté cette société depuis près de deux ans (CE, 14 octobre 2015, Région Nord-Pas-de-Calais, n°390968).

AMO

Assistant à maîtrise d'ouvrage

CCTP

Cahier des clauses techniques particulières

17

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent-ils se réserver la possibilité de négocier en marché à procédure adaptée ?

Oui. Dans le cadre d'une procédure adaptée, les pouvoirs adjudicateurs disposent d'une alternative en matière de négociation. Ils peuvent, dès le lancement de la consultation :

– soit informer les candidats qu'ils entendent recourir à la négociation. Dans ce cas, ils ne peuvent revenir sur leur décision de négocier ;

– soit indiquer aux candidats qu'ils se réservent la possibilité de négocier. Dans ce cas, il n'y a aucune obligation pour les pouvoirs adjudicateurs d'engager des négociations et, si des négociations sont effectivement engagées après la remise des offres, il n'est pas nécessaire d'en informer l'ensemble des candidats (CE, 18 septembre 2015, Société Axxcess, n°380821).

Rappelons qu'en procédure adaptée, peuvent être admis à négocier les candidats ayant remis des offres inappropriées, irrégulières ou inacceptables (CE, 30 novembre 2011, Ministre de la Défense et des Anciens combattants, n°353121).

18

Un pouvoir adjudicateur peut-il imposer aux candidats à l'attribution d'un marché public la réalisation d'un essai ?

Oui. Aucun principe applicable à la commande publique ni aucune disposition du Code des marchés publics n'interdisent à un pouvoir adjudicateur de demander aux candidats à l'attribution d'un marché lancé sous la forme d'un appel d'offres ouvert l'accomplissement d'essais dans le cadre de la présentation de leur offre (CE, 26 juin 2015, Assistance publique-Hôpitaux de Paris/AP-HP, n°389124).

19

Un pouvoir adjudicateur peut-il passer un marché public global pour une prestation ayant nécessité plusieurs contrats ?

Oui. Lorsque le pouvoir adjudicateur a estimé qu'il pouvait recourir à un marché global, « la circonstance que deux contrats distincts aient été auparavant mis en œuvre est à cet égard, en tout état de cause, sans incidence ». Le pouvoir adjudicateur peut passer un marché global, par dérogation au principe d'allotissement de l'article 10 du **CMP**, lorsque le recours à des lots séparés est de nature à restreindre la concurrence, ou risque de rendre techniquement difficile ou financièrement coûteuse l'exécution des prestations, ou lorsque le pouvoir adjudicateur n'est pas en mesure d'assurer par lui-même les missions d'organisation, de pilotage et de coordination. Le juge exerce un contrôle normal sur le choix de recourir à un marché global en évaluant la marge d'appréciation du pouvoir adjudicateur à ce sujet (*CE, 26 juin 2015, Ville de Paris, n°389682*).

CMP
Code des marchés
publics

20

Des prestations juridiques peuvent-elles être confiées, par marché, à une société qui les sous-traite à un cabinet d'avocats ?

Non. Les prestations juridiques ne peuvent être délivrées que par des professionnels qui disposent des qualifications requises par l'article 54 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques. En conséquence, méconnaissent les dispositions déontologiques particulières régissant l'exercice des activités judiciaires et juridiques – dont ils doivent pourtant assurer le respect –, les pouvoirs adjudicateurs qui attribuent des marchés portant sur des prestations juridiques à des sociétés qui s'assurent les services de cabinet d'avocats en tant que sous-traitants et non pas en qualité de co-traitants (*CAA Lyon, 18 juin 2015, Sivom du canton de Bozel, n°14LY02786*).

21

La réflexion sur le devenir d'un contrat peut-elle justifier la prolongation d'une délégation de service public ?

Non. La continuité du service public et le souhait de la collectivité délégante de disposer du temps nécessaire et raisonnable pour mener à bien ses réflexions sur le devenir de l'organisation du service délégué ne constituent pas un motif d'intérêt général valable dès lors que la collectivité disposait de suffisamment de temps au préalable pour mener ces réflexions.

Les collectivités délégantes doivent donc anticiper l'arrivée du terme de leurs délégations de service public, et si elles le décident, prendre le plus grand soin pour motiver une prolongation d'un an pour motif d'intérêt général (*TA Châlons-en-Champagne, 31 mars 2015, n°s 1301121 et 1301122*).

Résiliation unilatérale

Pour mémoire, la résiliation pour motif d'intérêt général emporte indemnisation du cocontractant à raison de son bénéfice manqué et des dépenses qu'il a engagées dans l'intérêt du service et qu'il n'a pas vocation à supporter postérieurement à la résiliation. Les clauses de résiliation particulières du contrat s'appliquent sous réserve de respecter ces principes.

22

A quelle condition une personne publique peut-elle résilier unilatéralement une convention passée avec une autre personne publique ?

La **résiliation unilatérale** doit être justifiée par un motif d'intérêt général. Constituent un motif d'intérêt général notamment le bouleversement de l'équilibre du contrat, et la disparition de la cause du contrat. Alors que le bouleversement de l'équilibre du contrat et le motif d'intérêt général étaient deux motifs distincts de résiliation (*CE, 24 novembre 2008, Syndicat mixte des eaux et de l'assainissement de la région du Pic Saint Loup, n°290540*), le Conseil d'Etat considère désormais que le bouleversement économique est l'un des motifs d'intérêt général pouvant justifier une résiliation unilatérale.

En revanche, la simple apparition d'un déséquilibre dans les relations contractuelles en cours d'exécution n'est pas suffisante (*CE, 27 février 2015, Commune de Béziers, n°357028*).

23

L'indemnisation des sujétions imprévues varie-t-elle selon que le marché est à prix unitaires ou à prix forfaitaire ?

Non. Pour tous les marchés, l'indemnisation des sujétions imprévues n'est possible que si les difficultés rencontrées dans l'exécution du contrat sont exceptionnelles, imprévisibles et extérieures aux parties.

Pour les marchés à forfait, elle requiert en plus que ces difficultés aient eu pour effet de bouleverser l'économie générale du contrat (*CAA Nancy, 21 mai 2015, Sociétés Sogea Construction et Alcatel Lucent, n°13NC00174; CE, 11 novembre 2015, Société Tonin, n°384716*).

Lorsqu'une partie du marché est sous-traitée, l'appréciation de ce bouleversement se fait en comparant le montant des dépenses résultant des sujétions imprévues au montant total du marché, et non au montant de la seule partie sous-traitée (*CE, 1^{er} juillet 2015, Régie des eaux du canal de Belletrud, n°383613*).

24

Tout sous-traitant potentiel d'un candidat évincé est-il recevable à contester la validité d'un marché ?

Non. Une société qui se prévaut de sa « seule qualité de société susceptible d'intervenir en qualité de sous-traitante » ne justifie pas d'un intérêt lésé pouvant la rendre recevable à contester la validité d'un contrat. Toutefois, une telle société est recevable à agir à l'encontre d'un tel contrat lorsque l'offre du groupement d'entreprises dont elle était sous-traitante « reposait sur la technologie que fournit cette société ». Autrement dit, le sous-traitant potentiel d'un candidat évincé est recevable à contester la validité d'un marché lorsque l'offre de ce candidat ne pouvait être mise en œuvre sans l'intervention du sous-traitant (*CE, 15 octobre 2015, Région Réunion, n°391183*).

25

Le juge du référé précontractuel vérifie-t-il la compétence de la personne morale de droit public candidate à l'attribution d'un marché public ?

Oui. Abandonnant sa jurisprudence antérieure (*CE, 21 juin 2000, Syndicat intercommunal de la Côte d'Amour et de la presque île guérandaise, n°209319*), le Conseil d'Etat considère désormais qu'il incombe au juge du référé précontractuel de s'assurer que l'appréciation portée par un pouvoir adjudicateur pour exclure ou admettre une candidature ne constitue pas un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence. Et, lorsque ce candidat est une personne morale de droit public, le juge doit s'assurer que l'exécution du marché dont la passation est contestée entre dans le champ de ses compétences, au regard notamment du principe de spécialité auquel les établissements publics sont soumis (*CE, 18 septembre 2015, Association de gestion du Conservatoire national des arts et métiers/CNAM des Pays de la Loire et autres, n°390041*).

26

Les pouvoirs adjudicateurs soumis à l'ordonnance du 6 juin 2005 doivent-ils respecter un délai de suspension avant la signature d'un marché ?

Oui. Comme le Conseil d'Etat l'avait déjà jugé s'agissant des marchés soumis au Code des marchés publics (*CE, 15 février 2013, Société SFR, n°363854*), la Cour de cassation a rappelé que les pouvoirs adjudicateurs soumis à l'ordonnance du 6 juin 2005 étaient tenus, en application de l'article 46 du décret n°2005-1742 du 30 décembre 2005, d'indiquer, dans le courrier de rejet des offres des candidats, les motifs de ce rejet ainsi que la durée du **délai de suspension** de la signature du marché concerné. A défaut, il faut considérer que ce délai n'a pas commencé à courir, et que le marché concerné est donc irrégulièrement signé (*Cass. com. 6 janvier 2015, n°13-20213*).

Délai de suspension

En l'absence de mention par le pouvoir adjudicateur du délai de suspension, le juge est tenu « soit de priver d'effets le contrat en l'annulant ou en le résiliant, soit de prononcer une sanction de substitution consistant en une pénalité financière ou une réduction de la durée du contrat ».

27

L'actuel dispositif de financement des retraites des fonctionnaires de France Télécom constitue-t-il une aide d'Etat ?

Oui. La loi de 1996 réformant le financement des retraites des fonctionnaires de France Télécom a conféré à cette société un avantage sélectif qui fausse ou menace de fausser la concurrence sur le marché des communications électroniques, de sorte que cet avantage est qualifié d'aide d'Etat.

Cette aide est compatible avec le marché intérieur seulement si la condition édictée par la Commission européenne est respectée. Cette condition est que le montant de la **contribution employeur** versée par France Télécom à l'Etat permette d'égaliser les niveaux de l'ensemble des charges sociales et fiscales obligatoires assises sur les salaires entre cette société et ses concurrents (*Tribunal de l'Union européenne, 26 février 2015, France contre Commission, n° T-135/12 ; Société Orange contre Commission, n° T-385/12*).

Contribution employeur

Au plan des charges sociales et fiscales, la contribution employeur de France Télécom n'intégrait pas les risques non communs aux employés de droit privé et aux fonctionnaires de l'Etat, tels que le chômage et les créances des salariés en cas de procédure collective.

La décision du 1^{er} octobre 2015

Cette décision du Conseil d'Etat précise, à propos de « la nature ou l'ampleur » des modifications apportées au projet que « la seule circonstance que ces modifications portent sur des éléments tels que son implantation, ses dimensions ou son apparence ne fait pas, par elle-même, obstacle à ce qu'elles fassent l'objet d'un permis modificatif ».

Ce faisant, la Haute juridiction censure l'analyse des juges d'appel qui avaient soumis l'application de l'article L.600-5 du Code de l'urbanisme à la condition du caractère divisible des éléments du projet de construction ou d'aménagement et avaient fait reposer sur le bénéficiaire de l'autorisation, la charge de la preuve de l'absence d'achèvement des travaux (CE, 1^{er} octobre 2015, n° 374338).

28

Une demande de pièces complémentaires dans le cadre d'une demande d'autorisation d'urbanisme peut-elle être contestée ?

Oui. Le Conseil d'Etat a précisé qu'une demande de pièces complémentaires, prise dans le cadre de l'instruction d'une autorisation, constituait une décision faisant grief. Une telle décision est donc susceptible d'être censurée si elle n'entre pas dans le champ d'application ouvert par les dispositions du Code de l'urbanisme, lesquelles définissent exhaustivement les pièces pouvant être sollicitées. Le Conseil d'Etat souligne néanmoins que l'annulation de la décision illégale de demande de pièces complémentaires ne rend pas le pétitionnaire titulaire d'une décision implicite de non-opposition. Précisément, en l'absence de conclusions du requérant en ce sens, cette censure n'emporte pas annulation de la décision implicite d'opposition née de l'absence de production des pièces sollicitées, le pétitionnaire devant confirmer sa demande, sans avoir à renouveler toutes les formalités exigées lors de la demande initiale (CE, 8 avril 2015, n° 365804).

29

De quelle marge de manœuvre bénéficie le juge des référés saisi pour le défaut de réalisation au cas par cas d'une étude d'impact ?

Le Conseil d'Etat a éclairé le champ d'action du juge des référés lorsque n'a pas été réalisée au cas par cas l'évaluation environnementale d'un document de planification en application de l'article L.122-4 du Code de l'environnement. Cet article dispose que, si une requête en référé suspension visant un plan est fondée sur l'absence d'une telle évaluation, le juge des référés doit faire automatiquement droit à la demande de suspension, sans avoir à caractériser l'urgence si l'absence est réelle.

Le Conseil d'Etat a relevé que le juge des référés doit contrôler si la décision litigieuse était soumise à évaluation environnementale, non seulement en cas d'exigence systématique d'une telle étude, mais aussi selon la procédure de cas par cas. S'il estime que la décision de l'autorité environnementale considérant qu'une évaluation n'a pas à être réalisée est erronée, le juge des référés doit suspendre les effets de la décision contestée (CE, 19 juin 2015, n° 386291).

30

A quelles conditions un permis modificatif peut-il être délivré ?

Par une **décision du 1^{er} octobre 2015**, le Conseil d'Etat a précisé les modalités d'application de l'article L.600-5 (C. urb.) qui permet au juge administratif, dans le cas où l'illégalité affectant une partie identifiable d'un projet de construction ou d'aménagement est susceptible d'être régularisée par un permis modificatif, de limiter à cette partie la portée de l'annulation qu'il prononce et, le cas échéant, de fixer le délai dans lequel le titulaire du permis pourra en demander la régularisation. Il a ainsi jugé qu'un permis modificatif « ne peut être délivré que si, d'une part, les travaux autorisés par le permis initial ne sont pas achevés – sans que la partie intéressée ait à établir devant le juge l'absence d'achèvement de la construction ou que celui-ci soit tenu de procéder à une mesure d'instruction en ce sens – et si, d'autre part, les modifications apportées au projet initial pour remédier au vice d'illégalité ne peuvent être regardées, par leur nature ou leur ampleur, comme remettant en cause sa conception générale ».

31

Le juge doit-il strictement interpréter la compétence des tribunaux administratifs en matière de permis de construire ?

Oui. Le Conseil d'Etat a précisé les modalités d'application de l'exception d'appel de l'article R.811-11-1 du Code de justice administrative dans le cadre d'un recours contre un permis de construire portant sur l'installation d'une tente destinée à accueillir des réceptions.

Dans l'affaire, la cour administrative d'appel a porté le litige devant la haute juridiction car elle estimait que le tribunal administratif s'était prononcé en premier et dernier ressort (lire ci-contre).

Le Conseil d'Etat censure ce raisonnement au motif que le permis de construire une tente ne s'inscrit pas dans l'exception prévue à l'article R.811-1-1 (CE, 9 octobre 2015, n°393032).

33

La mise en demeure d'un maire exigeant des travaux pour motif d'environnement doit-elle être précédée d'une procédure contradictoire ?

Oui. La cour administrative d'appel de Versailles a jugé que la mise en demeure d'un maire, sur le fondement de l'article L.2213-25 du CGCT, relatif aux pouvoirs de police du maire en matière environnementale, d'exécuter les travaux de remise en état d'un terrain pour des motifs d'environnement, ne peut intervenir qu'après que la personne intéressée a été mise à même de présenter ses observations, en application de l'article 24 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000.

Elle a en outre précisé que cette faculté doit être offerte à l'intéressé dans un **délai** (lire ci-contre) qui ne soit pas anormalement éloigné de la date de mise en demeure (CAA Versailles, 5 mars 2015, Commune de Clichy-la-Garenne, n°13VE00682).

32

Les préfets sont-ils soumis à une obligation de résultat pour la mise en œuvre du PPA ?

Non. Le Conseil d'Etat a jugé que les préfets sont, dans le cadre d'un **PPA**, seulement soumis à une obligation de moyens. Sa décision intervient quelques mois après celle de la **CJUE** énonçant que le respect des valeurs limites de dioxydes d'azote dans l'air ambiant, fixées par la directive n° 2008/50/CE du 21 mai 2008, constituait une obligation de résultat (CJUE 19 novembre 2014, *The Queen, à la demande de ClientEarth/The Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs*, aff. C-404/13).

Dans le prolongement de cet arrêt, le Conseil d'Etat indique qu'« un Etat peut être mis en cause, de façon globale, en cas de dépassement de ces valeurs », mais précise que « l'obligation ainsi édictée n'impose pas que chacun des outils déployés [...] permette, à lui seul, le respect de ces valeurs limites ». Or, précisément, il rappelle que les PPA « ne constituent que l'un des divers instruments dont dispose l'administration pour ramener les émissions de polluants à un niveau compatible avec les normes de qualité de l'air » (CE, 10 juin 2015, association « Les Amis de la Terre », n°369428).

34

La police spéciale de l'assainissement dévolue au maire l'exonère-t-elle de ses responsabilités relatives à la pollution ?

Non. Le Conseil d'Etat a considéré par une décision du 27 juillet 2015 que « l'octroi au maire, à compter du 31 décembre 2006, de pouvoirs de police spéciale en matière de contrôle des installations d'assainissement non collectif n'a pas privé celui-ci des pouvoirs de police générale qu'il tient de l'article L.2212-1 et L.2212-2 du CGCT, notamment en vue de faire cesser les pollutions de toute nature ». Aux termes de cette décision, les démarches entreprises par le maire au titre de ses pouvoirs police spéciale en matière d'assainissement (art. L.2224-8 du CGCT et L.1331-1-1 du Code de la santé publique), ne pouvaient l'exonérer de ses obligations de faire usage de ses pouvoirs de police générale (art. L.2212-1 et L.2212-2 du CGCT) pour faire cesser les pollutions de toute nature à l'égard du requérant (CE, 27 juillet 2015, Commune d'Hébuterne, n°367484).

L'article R.811-11-1

Cet article du Code de justice administrative prévoit que les tribunaux administratifs statuent en premier et dernier ressort dans le cadre des recours introduits depuis le 1^{er} décembre 2013 et dirigés 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 Code général des impôts.

CJUE

Cour de justice de l'Union européenne

PPA

Plan de protection de l'atmosphère

Délai

Dans le cas présent, la cour a estimé que « le délai écoulé de près de deux ans postérieurement aux trois courriers [...] par lesquels la commune exigeait des mesures concrètes de remise en état du terrain, alors même qu'ils seraient demeurés sans réponse ou observations [...] fait obstacle à ce que la commune puisse être regardée comme ayant mis [l'intéressée] en mesure de présenter des observations préalablement à l'adoption des décisions litigieuses ».

35

Les boues d'épurations doivent-elles être considérées comme des déchets ?

Oui. La communauté urbaine de Marseille Provence Métropole contestait le paiement de la **TGAP** qui lui était demandé en application de l'article 266 sexies du Code des douanes, pour les boues d'épuration qu'elle réceptionnait dans son centre de stockage. La Cour de cassation, reprenant ainsi la jurisprudence communautaire a rejeté cette demande en précisant : « [...] que les boues provenant des stations d'épuration ont fait l'objet d'une transformation préalable (traitement, maturation, adjonction de terres) en un mélange dénommé « Horizon A » afin de pouvoir être réutilisées et que cette transformation n'a pas eu lieu dans la continuité du processus de production ayant donné naissance aux résidus des stations d'épuration dès lors qu'elle a été réalisée par la communauté urbaine sur son site de transit [...] les boues d'épuration en cause n'échappaient pas à la qualification de déchet » (*Cass. com.*, 3 mars 2015, *CU de Marseille Métropole*, n°12-24408).

TGAP

Taxe générale sur les activités polluantes

FPE

Fonds de péréquation de l'électricité

RPE

Réseau public d'électricité

Prestations annexes

Le Conseil d'Etat a rappelé que ces prestations peuvent donner lieu à une tarification spécifique et ne pas être financées intégralement par les tarifs d'utilisation des réseaux publics d'électricité (Turpe) sous réserve qu'elles soient annexes aux missions de base que le législateur a confiées aux gestionnaires de réseau de distribution à l'article L.322-8 du Code de l'énergie.

Préjudice ?

En l'occurrence, le jugement commenté semble confirmer l'existence d'une présomption simple d'appartenance des colonnes montantes au réseau public de distribution d'électricité.

36

Les coûts contraints d'un gestionnaire de RPE doivent-ils être pris en charge par le fonds de péréquation de l'électricité (FPE) ?

Oui. Par une décision du 27 juillet 2015, le Conseil d'Etat a annulé les arrêtés fixant les coefficients à appliquer par le **FPE** à la formule de péréquation pour les années 2012, 2013 et 2014.

Il a considéré qu'il ressort des travaux parlementaires dont sont issues les dispositions sur le FPE que la part des coûts nécessairement supportés par un gestionnaire efficace eu égard aux particularités de son réseau et de sa clientèle, qui n'est pas déjà couverte par les tarifs d'utilisation des réseaux publics d'électricité (**RPE**), doit être prise en charge par le FPE sous réserve que cette prise en charge ne conduise pas à prélever sur les gestionnaires contributeurs la totalité de l'excédent de leurs recettes sur leurs propres charges d'exploitation. Le Conseil d'Etat a enjoint aux ministres de prendre de nouveaux arrêtés dans un délai de 6 mois à compter de la notification de sa décision (*CE*, 27 juillet 2015, *Sociétés SRD et Geredis*, n°363984).

37

A quelles conditions les gestionnaires de réseaux de distribution d'électricité peuvent-ils réaliser des prestations annexes à titre exclusif ?

Par une décision du 25 septembre 2015, le Conseil d'Etat a annulé partiellement la délibération de la Commission de régulation de l'énergie du 22 mai 2014 qui fixe les tarifs des **prestations annexes** que les gestionnaires de réseaux de distribution d'électricité peuvent réaliser à titre exclusif. Il a constaté que la prestation annexe intitulée « accompagnement multi-raccordement » visant à apporter un service d'étude et de conseil aux utilisateurs ayant plusieurs points à raccorder au réseau ne relève pas du champ des missions de service public confiées aux gestionnaires de réseaux. Le Conseil d'Etat en a déduit qu'en intégrant cette prestation parmi les prestations annexes, la Commission de régulation de l'énergie a méconnu le principe de liberté du commerce et de l'industrie (*CE*, 25 septembre 2015, n°386077).

38

Les copropriétaires peuvent-ils transférer la propriété des colonnes montantes au réseau public de distribution d'électricité ?

Oui. Par un jugement du 17 février 2015, le tribunal administratif d'Amiens a jugé qu'il est possible, pour les propriétaires d'immeubles collectifs ou copropriétaires, de transférer immédiatement, par acte unilatéral, la propriété des colonnes montantes au réseau public de distribution d'électricité, sous réserve de la possibilité pour le gestionnaire de réseau d'engager une action tendant à obtenir réparation du préjudice subi du fait du manquement des propriétaires aux obligations d'entretien et de remplacement des colonnes montantes qui leur incombaient jusqu'à ce qu'ils en fassent abandon. La démonstration de l'existence d'un tel **préjudice** nécessite néanmoins d'établir que les colonnes en cause appartenaient à la copropriété (*TA Amiens*, 17 février 2015, *ERDF*, n°1301146).

39

Le mécanisme français de capacité de sécurisation de l'approvisionnement est-il conforme au droit de l'UE ?

Le Conseil d'Etat s'est prononcé sur l'euro-compatibilité du mécanisme de capacité mis en place par la France afin de renforcer la sécurité d'approvisionnement sur son marché. Plus précisément, il a estimé que :

- le dispositif français n'est pas constitutif d'une aide d'Etat au sens du **TFUE** ;
- il n'est pas contraire aux **dispositions** des directives sectorielles ;
- il ne conduit pas à placer l'opérateur historique en situation d'abuser automatiquement de sa position dominante.

Sur la conformité d'un tel dispositif aux règles relatives à la libre circulation des marchandises, le Conseil d'Etat choisit, en revanche, d'adresser une question préjudicielle à la **CJUE** (*Conseil d'Etat, 9 octobre 2015, n°369417*).

41

Le titulaire d'une autorisation d'occupation du domaine public peut-il la céder à un tiers ?

Oui. Il a très longtemps été acquis qu'une autorisation d'occupation temporaire du domaine public ne peut être cédée parce qu'elle renferme un caractère strictement personnel. Certaines décisions avaient jugé, plus strictement encore, que les personnes publiques ne pouvaient pas même autoriser expressément le titulaire d'une autorisation d'occupation du domaine public à céder son titre d'occupation. Le Conseil d'Etat est récemment revenu sur ce principe et a jugé que le titulaire d'une autorisation d'occupation du domaine public ou d'une convention d'occupation du domaine public peut la transférer à un nouveau bénéficiaire, à la condition que la personne publique gestionnaire donne son accord par écrit (*CE, 18 septembre 2015, Société Prest'air, n°387315*).

À NOTER

Cette condition – un écrit – est logique et découle du principe de parallélisme des formes, puisqu'une convention d'occupation du domaine public ne peut pas être tacite et doit toujours revêtir un caractère écrit.

40

Une propriété publique peut-elle être vendue à un prix inférieur à sa valeur et si oui à quelles conditions ?

Oui. Le Conseil d'Etat confirme qu'une personne publique peut céder un bien à une personne poursuivant des fins d'intérêt privé à un prix inférieur à sa valeur. Mais un bien du domaine privé ne peut être cédé à « vil » prix par une personne publique à une personne privée que lorsque deux conditions sont vérifiées :

- la cession doit d'abord poursuivre un motif d'intérêt général (le logement, l'insertion sociale, la création d'activités économiques...) ;
- et la cession doit ensuite comporter des contreparties suffisantes pour justifier la différence entre le prix de vente et la valeur du bien cédé, c'est-à-dire qu'elle doit procurer à la personne publique des avantages effectifs, et ce au regard de l'ensemble des intérêts publics dont elle a la charge (économie financière pour la collectivité, amélioration de l'hygiène et de la sécurité publique, création d'emplois...) (*CE, 14 octobre 2015, Commune de Châtillon-sur-Seine, n°375577*).

TFUE

Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

CJUE

Cour de justice de l'Union européenne

Dispositions

Articles 107 et 108 du TFUE pour les aides d'Etat.
Directives 2009/72 du 13 juillet 2009 et 2005/89 du 18 janvier 2006 pour les directives sectorielles.
Articles 102 et 106 du TFUE pour les abus de position dominante.

42

Une même parcelle peut-elle relever pour partie du domaine public et pour partie du domaine privé ?

Oui. Alors que plusieurs décisions laissaient jusque-là à penser qu'une parcelle dont une partie seulement était affectée à l'usage direct du public ou à un service public, au prix d'un aménagement indispensable, devait relever dans son intégralité du domaine public par une sorte de « contagion », le Conseil d'Etat a cette année clairement jugé que des parties nettement délimitées et dissociables d'une même parcelle peuvent relever de deux régimes de domanialité différents.

En pratique, une même parcelle peut donc appartenir pour partie au domaine privé et pour partie au domaine public d'une personne publique, à la condition qu'il existe des limites physiques ou juridiques nettes et effectives, permettant d'identifier et de distinguer les deux parties de la même parcelle (*CE, 6 mai 2015, Commune de Saint-Brès, n°369152*).

43

L'omission de solliciter l'avis de France Domaine constitue-t-elle un vice fatal pour l'opération ?

Non. Pendant longtemps, une opération immobilière (acquisition, cession, bail emphytéotique...) qui avait été validée par l'assemblée délibérante d'une collectivité locale sans que l'avis du service des domaines ait été préalablement porté à sa connaissance encourait l'annulation. La consultation du service des domaines constituait en effet une formalité substantielle. Le Conseil d'Etat avait ensuite admis que l'omission de solliciter cet avis constituait une irrégularité qui pouvait toutefois être régularisée a posteriori, par l'adoption d'une nouvelle délibération.

Récemment, le Conseil d'Etat est allé encore plus loin, et a jugé que la **consultation de France Domaine** ne présente pas le caractère d'une garantie. En conséquence, l'omission de cette formalité n'entache la délibération finale d'illégalité que si elle a eu une incidence sur le sens de la délibération (*CE, 23 octobre 2015, Sté CFA Méditerranée, n° 369113*).

Consultation de France Domaine

La sécurité juridique commande néanmoins aux collectivités de ne pas omettre cette formalité.

Articles L.1331-26 et L.1331-28

Les dispositions de l'article L.1331-26 du CSP permettent au préfet de prendre un arrêté déclarant irrémédiablement insalubre un immeuble lorsqu'il n'existe aucun moyen technique d'y mettre fin ou que les travaux nécessaires à sa résorption seraient plus coûteux que la reconstruction. Toutefois, lorsque l'insalubrité paraît remédiable, l'article L.1331-28 du même code permet au préfet de prescrire la réalisation par le propriétaire des mesures strictement nécessaires pour y mettre fin.

44

Une convention d'occupation précaire doit-elle être toujours justifiée par un motif de précarité ?

Oui. Aux termes du nouvel article L.145-5-1 du Code de commerce issu de la loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 qui est venu consacrer la notion jurisprudentielle de convention d'occupation précaire : « N'est pas soumise au présent chapitre la convention d'occupation précaire qui se caractérise, quelle que soit sa durée, par le fait que l'occupation des lieux n'est autorisée qu'à raison de circonstances particulières indépendantes de la seule volonté des parties. »

Ledit article ne reprend ainsi pas la notion de motif légitime de précarité qui avait pourtant été dégagé par la jurisprudence pour justifier du recours à une convention d'occupation précaire.

La Cour de cassation a, par un arrêt du 14 avril 2015, rappelé qu'une convention d'occupation précaire doit être caractérisée par des circonstances particulières constituant un motif légitime de précarité, autre que la seule volonté des parties, rendant incertaine la durée de la convention (*Cass. civ. 3^e, 14 avril 2015 n° 14-10.128*).

45

Dans quelles conditions une commune peut-elle devenir propriétaire d'un chemin par le mécanisme de la prescription acquisitive ?

Aux termes de l'article 2261 du Code civil : « Pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque, et à titre de propriétaire. »

La Cour de cassation est venue préciser que, pour que soit accueillie l'action en revendication de la propriété de l'emprise d'un chemin empiétant sur le terrain d'autrui introduite par une commune, il ne suffit pas que cette dernière établisse que l'emprise du chemin n'a pas varié depuis plus de trente ans.

La commune doit, par ailleurs, établir l'existence d'actes matériels de possession accomplis sur ledit chemin pour que l'action en revendication puisse être favorablement accueillie (*Cass. civ. 3^e, 19 mai 2015, n° 14-13.517*).

46

Le préfet peut-il se fonder sur le Code de la santé publique pour ordonner des travaux en cas d'insalubrité remédiable des locaux ?

Non. Le Conseil d'Etat, dans une décision en date du 15 avril 2015, a considéré que, lorsque les locaux sont inoccupés et libres de location, et que leur état ne constitue pas un danger pour la santé des voisins, le préfet ne peut se fonder sur les **articles L.1331-26 et L.1331-28** du Code de la santé publique (CSP) pour ordonner des travaux. Dans ces conditions, le juge administratif peut maintenir l'arrêté d'insalubrité en tant qu'il interdit la location, tout en l'annulant en tant qu'il prescrit les travaux (*CE, 15 avril 2015, n° 369548*).

47

La collectivité victime d'une escroquerie doit-elle nécessairement faire état d'un préjudice pécuniaire ?

Non. Il ressort des termes de l'article 313-1 du Code pénal définissant l'escroquerie que la remise de la chose par la victime doit être effectuée « à son préjudice ou au préjudice d'un tiers ». De nombreux débats ont eu lieu quant à la définition du préjudice subi : d'abord, un simple préjudice moral suffisait à caractériser le délit (*Cass. crim. 29 déc. 1949*), avant qu'un préjudice matériel ne soit requis par la jurisprudence. Or, en 2015, cette dernière solution semble être abandonnée par la chambre criminelle de la Cour de cassation qui renoue avec sa jurisprudence passée et affirme que « le préjudice, élément constitutif du délit d'escroquerie, n'est pas nécessairement pécuniaire et est établi lorsque l'acte opérant obligation n'a pas été librement consenti par la victime mais a été obtenu par des moyens frauduleux » (*Cass. crim. 28 janv. 2015, n°13-86.772*).

48

L'annulation d'un jugement de 1^{re} instance a-t-elle un effet sur la prescription, en matière d'affaire de presse ?

Non. La Cour de cassation a eu l'occasion de préciser « que si l'action publique résultant d'une infraction [de presse] se prescrit après trois mois révolus à compter du jour où l'infraction a été commise, ou du jour du dernier acte d'instruction ou de poursuite s'il en a été fait, la prescription est interrompue par l'audience à laquelle ont lieu les débats, et suspendue pendant la durée du délibéré », et de rappeler qu'en cette matière le point de départ de la prescription est fixé à la date du premier acte de publication par lequel le délit est consommé et que ce délai de 3 mois peut être interrompu par un acte d'instruction ou de poursuite (*article 65 de la loi du 29 juillet 1881*). Retenons donc que l'audience de fond devant le juge pénal a un effet interruptif de prescription (remise à zéro du délai de 3 mois) et que ce délai est suspendu (le délai ne court pas) durant la période pendant laquelle l'affaire est mise en délibéré peu important que le jugement prononcé ait été ultérieurement annulé (*Cass. crim. 17 février 2015, n°13-88129*).

49

Le maire cité dans un article critiquant un acte de la commune peut-il se considérer comme personnellement visé au sens de la loi de 1881 ?

Non. Pour être recevable à agir en diffamation, la personne qui s'estime visée par des attaques diffamatoires doit démontrer, par des éléments de contexte soumis au contrôle de la Cour de cassation, qu'elle est directement visée par les imputations ; il est parfois difficile de déterminer si les propos attaqués ont désigné la personne morale ou ses représentants légaux, lorsque la construction de l'article attaqué présente un certain amalgame entre ces personnes. Pour rechercher la personne effectivement visée par les propos, il convient de se poser les questions suivantes : « Sur quel acte, fait ou agissement porte la critique diffamatoire ? Qui les a pris ou avait compétence pour les prendre ? ». La critique portant sur un acte de la commune ne rejaillit pas sur l'honneur et la considération de son maire. Dans ce cas, seule la commune peut agir à l'exclusion du maire (*Cass. crim. 8 sept. 2015 n°14-83580*).

50

Le manquement invoqué – s'il est inapplicable à la collectivité territoriale – peut-il constituer une faute caractérisée ?

Oui. Employée saisonnière d'une commune, une surveillante de plage a été victime d'un accident mortel de quad. A l'issue de l'information judiciaire ouverte des chefs d'homicide involontaire, fourniture à salarié d'équipement de travail sans information ou formation, mise en service et fourniture à salarié d'équipement de travail sans respecter les règles d'utilisation, la commune, son maire et le chef de secours étaient renvoyés devant le tribunal correctionnel du seul chef d'homicide involontaire. Sur ce point, la Cour de cassation affirme que le fait qu'un juge d'instruction ait déclaré que le manquement à la législation invoqué n'est pas applicable à une collectivité territoriale, mise en examen, ne fait pas obstacle à ce que le manquement puisse constituer une faute caractérisée au sens de l'article 221-6 du Code pénal (*Cass. crim. 12 mai 2015, JurisData n°13-80345*).

