



L'EXTERNALISATION DE L'INSTRUCTION DES AUTORISATIONS D'URBANISME

Par Arthur Gayet et Pierre Laffitte, avocats au cabinet Seban & Associés

■ Sur quel fondement est-il possible de confier à des prestataires privés l'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme ?

Modifié par la loi pour l'évolution du logement, de l'aménagement et du numérique dite loi Elan (loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018), l'article L. 423-1 du Code de l'urbanisme inscrit désormais expressément la possibilité de confier l'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme à des prestataires privés.

À noter que les textes antérieurs n'interdisaient pas, en tant que tels, cette externalisation. Celle-ci devait cependant se limiter à une simple aide à la décision.

Cette position avait ainsi pu être confirmée par le tribunal administratif et la cour administrative d'appel de Lyon (TA Lyon 4 mai 2017, req. n° 1409329 - CAA Lyon, 28 février 2019, req. n° 17LY02514), selon qui les dispositions alors applicables n'interdisaient « pas aux autorités compétentes pour les délivrer de confier, à titre onéreux et après mise en concurrence, l'étude technique de ces dossiers, exclusive de tout acte d'instruction, à des prestataires extérieurs, qu'ils soient d'ailleurs privés ou publics ».

■ Quelles sont les autorisations et déclarations dont l'instruction est susceptible d'être externalisée ?

L'alinéa 8 de l'article L. 423-1 du Code de l'urbanisme – réglementant l'externalisation – renvoie à l'alinéa 1^{er} du même article, lequel vise toutes « les demandes de permis de construire, d'aménager ou de démolir et les déclarations préalables » dont l'instruction peut donc être confiée à un prestataire extérieur.

Il convient, en outre, de noter que, si la loi Elan ne vise pas les certificats d'urbanisme (régis par

l'article L. 410-1 et non par les articles L. 423-1 et suivants), la CAA de Lyon a pu considérer que l'instruction de ces derniers pouvait également être externalisée en application des dispositions qui leur sont directement applicables (arrêt précité).

■ Quelles missions peuvent être confiées au prestataire privé ?

Il ressort des travaux parlementaires que l'objectif initialement poursuivi par le législateur concernait uniquement le fait de confier l'étude des dossiers à un prestataire privé (dans la continuité de la position de la CAA de Lyon précitée).

Or, le décret adopté pour l'application de ces nouvelles dispositions (décret n° 2019-505 du 23 mai 2019) semble aller beaucoup plus loin puisqu'il prévoit qu'une personne publique peut « charger des actes d'instruction » un prestataire privé (article R. 423-15 F du Code de l'urbanisme).

Cela pourrait signifier qu'un tel prestataire pourrait, par exemple, se charger d'accuser réception de la demande d'autorisation d'urbanisme ou du caractère incomplet du dossier, ou encore communiquer le délai d'instruction applicable.

Cela s'écarte de la volonté initiale du législateur et l'on peut s'interroger, au regard de la fiche d'impact du décret, sur le fait de savoir si cela constituait réellement et également l'objectif du pouvoir réglementaire.

■ Quelles sont les conditions de l'externalisation de l'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme ?

Il s'agit de l'apport principal de la loi Elan sur ce point. Le législateur a posé trois conditions cumulatives.

• Premièrement, les prestataires privés ne pourront pas se voir

confier des missions qui les exposeraient à un intérêt privé de nature à influencer, ou paraître influencer, l'exercice indépendant, impartial et objectif de leurs fonctions.

• Deuxièmement, les missions confiées aux prestataires ne devront entraîner aucune charge financière pour les demandeurs.

• Troisièmement, le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale (EPCI) devra rester le signataire des autorisations d'urbanisme.

En outre, il convient de préciser que le choix de recourir à l'externalisation de l'instruction des demandes d'autorisation d'urbanisme relèvera de la compétence de l'organe délibérant (art. L.423-1 alinéa 8 du Code de l'urbanisme).

■ Le recours à l'externalisation sera-t-elle financièrement avantageux pour les collectivités ?

À la lecture de la fiche d'impact du décret n° 2019-505 du 23 mai 2019, cette mesure espère d'une part, avoir un « impact positif sur les entreprises » et, d'autre part, permettre des économies potentielles pour les acteurs publics, la fiche d'impact précisant, toutefois, qu'en l'état, le coût moyen actuel de l'instruction d'un dossier de demande « doit pouvoir s'établir entre 150 et 300 € ». Au regard de ces éléments, l'avantage financier paraît incertain et ne pourra s'analyser qu'au cas par cas en fonction des conditions d'intervention proposées par les prestataires.

■ Est-il opportun de confier l'instruction à des prestataires privés ?

À notre sens, une externalisation générale de l'instruction des dossiers au niveau communal paraît difficilement envisageable au regard de l'hétérogénéité des

demandes et du coût que cela engendrerait pour la personne publique. En revanche, si elle est bien encadrée, une externalisation partielle pourrait effectivement s'avérer utile, voire nécessaire, pour les collectivités les moins importantes ne disposant pas des ressources internes suffisantes pour absorber la quantité de dossiers à étudier et ne pouvant bénéficier du recours gratuit aux services de l'État (seuil abaissé aux communes de moins de 10 000 habitants par la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, dite loi Alur) ou des services mutualisés intercommunaux suffisamment importants.

Pour les grandes collectivités disposant de moyens humains et techniques plus importants, la question de l'externalisation de l'instruction paraît moins prégnante – hors la question de l'appui juridique pour certains dossiers complexes. Et cela d'autant plus que le coût serait alors certainement plus important que dans le cadre d'une gestion interne des dossiers.

■ Comment est garantie l'impartialité du prestataire ?

Afin de garantir l'impartialité de l'organisme prestataire, la loi Elan prévoit que ce dernier ne peut se voir confier des missions qui l'exposeraient à un « intérêt privé de nature à influencer, ou paraître influencer, l'exercice indépendant, impartial et objectif » de ses fonctions.

Le législateur reprend ainsi les termes de la définition du conflit d'intérêts telle qu'issue de la loi du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique (loi n° 2013-907) à laquelle il conviendra donc de se référer pour assurer l'impartialité de l'instruction des demandes d'autorisations d'urbanisme confiées à un prestataire privé.

Il faut noter que la loi Elan précise que l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation conservera, bien entendu, la possibilité de ne pas suivre la proposition du prestataire.

■ Le prestataire privé engage-t-il sa responsabilité en cas d'illégalité de l'autorisation d'urbanisme ?

Ni la lettre de l'article L.423-1 du Code de l'urbanisme, ni celle de l'article R. 423-15 ne prévoient de dispositif spécifique relatif à la responsabilité du prestataire privé. Cela étant, la responsabilité contractuelle du prestataire pourra certainement être mise en œuvre par la collectivité en fonction du motif d'annulation du permis de construire.

En réalité, cela dépendra d'une part, des stipulations contractuelles unissant le prestataire et la collectivité et, d'autre part, du motif de l'annulation du permis de construire.

Il reviendra donc aux deux parties d'organiser cette responsabilité dans le cadre de leur contrat en prévoyant les cas de manquements du prestataire ainsi que ses sanctions. ●

Véritables actes d'instruction

La possibilité d'externaliser l'instruction des autorisations d'urbanisme a été mise en lumière par la loi Elan du 23 novembre 2018. En réalité, l'intervention des acteurs privés dans l'étude technique des autorisations d'urbanisme est ancienne, la loi Elan n'ayant eu pour objet que d'encadrer cette pratique. Le décret n° 2019-505 du 23 mai 2019 semble cependant aller plus loin en permettant de confier aux acteurs privés de véritables actes d'instruction.