



## L'actualité des 15 derniers jours réservée aux abonnés de Moniteur Juris

08/09/2022



### JURISPRUDENCE

#### Décisions de résiliation faisant l'objet d'un décompte de résiliation

Une communauté d'agglomération a confié à la société E. un mandat de maîtrise d'ouvrage afin d'assurer le suivi administratif, financier et technique des études et de la réalisation d'une ligne de tramway. Le marché, d'un montant global et forfaitaire de 10 173 880,44 € TTC, était décomposé en cinq phases. Après l'exécution de la première phase relative à la finalisation des études préalables et à la désignation de la maîtrise d'œuvre, pour un montant global et forfaitaire de 764 905,39 € TTC, la communauté d'agglomération a informé la société E., le 6 mai 2014, de sa décision d'arrêter la mission et de ne pas engager les phases suivantes du marché, en application de l'article 2.4 du CCAP du marché. Le 30 juin 2014, la société E. a transmis au maître d'ouvrage un projet de décompte de résiliation faisant apparaître un solde positif de 540 662,63 euros hors taxes intégrant des prestations demandées par le maître d'ouvrage et non prévues au contrat ainsi que des dépenses ayant résulté de la résiliation du marché. La communauté d'agglomération a rejeté ce projet de décompte. Le TA a rejeté la demande de la société E. tendant à la fixation du solde du décompte de résiliation à la somme de 648 795,15 euros. La CAA de Douai rappelle que « *si la décision du pouvoir adjudicateur d'arrêter l'exécution des prestations et de résilier le marché n'ouvre aucun droit, sauf stipulation contraire du marché, au titulaire à être indemnisé des dépenses engagées pour des prestations qui n'auraient pas été fournies à l'acheteur ou des dépenses et préjudices liés à la résiliation du marché, cette décision est, en application des [articles 34.1. et 34.2.](#) [CCAG-PI 2009], au nombre des décisions de résiliation qui doivent faire l'objet d'un décompte de résiliation* » (cf. [CE 25 octobre 2021, req. n° 446498](#)).

En l'espèce, la société E. n'a pas droit au paiement des dépenses et à l'indemnisation des préjudices liés à la résiliation du marché, au rang desquels figurent les dépenses liées à l'arrêt de sa mission. Par suite, elle n'est pas fondée à en demander le paiement.

**[CAA 30 août 2022, req. n° 21DA02527](#)**



### JURISPRUDENCE

#### Attributions du juge du référé précontractuel

Par un avis d'appel public à la concurrence publié le 22 février 2022, un OPH a lancé une procédure avec négociation, sur le fondement du 4° de l'article R. 2124-3 du Code de la commande publique, pour la passation d'un marché public de travaux ayant pour objet la restructuration et l'extension d'un EHPAD. Ce marché était divisé en 17 lots. La société M. a candidaté pour le lot n° 12. Toutefois, elle a été informée, par une lettre du 18 juillet 2022, que son offre était rejetée au profit de celle de la société E. La société M. demande au juge des référés, saisi sur le fondement de l'[article L. 551-1 du CJA](#), d'annuler la procédure de passation du lot n° 12.

Le juge des référés rappelle qu'« *il n'appartient pas au juge du référé précontractuel, qui doit seulement se prononcer sur le respect, par le pouvoir adjudicateur, des obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation d'un contrat, de se prononcer sur l'appréciation portée sur la valeur d'une offre ou les mérites respectifs des différentes offres. Il lui appartient, en revanche,*

*lorsqu'il est saisi d'un moyen en ce sens, de vérifier que le pouvoir adjudicateur n'a pas dénaturé le contenu d'une offre en en méconnaissant ou en en altérant manifestement les termes et procédé ainsi à la sélection de l'attributaire du contrat en méconnaissance du principe fondamental d'égalité de traitement des candidats » (cf. [CE 8 avril 2019, req. n° 425373](#)).*

En l'espèce, la société M. soutient que la mise en œuvre des critères serait entachée d'irrégularité. Toutefois, si elle fait valoir que son offre financière était plus intéressante que celle de la société E. et que son mémoire technique, qu'elle produit, était complet, il ressort du rapport d'analyse des offres fourni en défense que sa « note méthodologique » a été jugée cohérente en dépit de lacunes sur les moyens matériels mis à disposition pour le chantier, alors que celle de l'attributaire a été qualifiée de « Mémoire technique sérieux et détaillé, très satisfaisant ». Dans ces conditions, il n'est pas établi que l'OPH aurait dénaturé le contenu d'une offre.

**[TA Bordeaux 26 août 2022, req. n° 2204175](#)**



JURISPRUDENCE

### **Offre qualifiée d'inacceptable**

Le GIP Bulac (bibliothèque universitaire des langues et civilisations), coordonnateur dans le cadre d'un groupement de commandes, a lancé une procédure de passation d'un marché public pour des prestations de nettoyage de locaux d'un bâtiment. Le lot n° 1 concerne plus particulièrement le nettoyage régulier, périodique et ponctuel des locaux et de leurs abords, comprenant l'entretien et la maintenance de matériel pour les sanitaires. La SAS C., qui était également l'entreprise sortante, a présenté une offre pour le lot n° 1 mais celle-ci a été rejetée comme inacceptable au motif qu'elle était supérieure aux crédits budgétés par le GIP, fixés à 500 000 euros pour le lot n° 1. La SAS C. demande au juge des référés d'annuler la procédure de passation.

Après avoir cité les articles [L. 2152-1](#) et [L. 2152-3 du CCP](#), le TA de Paris juge que *« Ces dispositions font obligation au pouvoir adjudicateur d'éliminer les offres dont le montant est supérieur à l'estimation qu'il a faite du montant du marché. Aucune disposition ne dispense les marchés à bon de commandes sans minimum ni maximum de cette comparaison entre la valeur estimée par le pouvoir adjudicateur et la valeur proposée de l'offre de chaque candidat, ni ne prévoit que le pouvoir adjudicateur doit communiquer son estimation aux candidats, dès lors que ses besoins et, partant, l'étendue du marché, sont déterminables par l'indication du nombre des prestations constatées l'année précédente ».*

En l'espèce, il résulte de l'instruction que le montant des crédits budgétaires alloués ont été fixés par le GIP avant l'engagement de la procédure de passation du marché, pour chaque lot et par année, lors du vote du budget initial 2022 adopté par l'assemblée générale du GIP qui s'est tenue le 9 décembre 2021 et que les autorisations d'engagement et les crédits de paiement correspondants, pour les quatre derniers mois de l'année 2022 ont été intégrés au budget. Il est constant que les prix proposés par la requérante étaient supérieurs au maximum de ces crédits. Par suite, la société requérante n'est pas fondée à soutenir que le GIP a rejeté son offre comme étant inacceptable sans avoir préalablement apprécié la possibilité de la retenir, en dépit des prix élevés proposés, compte tenu des crédits budgétaires alloués à chacun des lots.

**[TA Paris 19 août 2022, req. n° 2215997](#)**



JURISPRUDENCE

### **Offre anormalement basse et hausse du prix des matières premières**

Un coordonnateur d'un groupement de commandes constitué avec une communauté de communes et une communauté d'agglomération a lancé, le 21 février 2022, par une publication au *JOUE* et au *BOAMP*, une consultation, en vue de l'attribution d'un marché public de travaux des installations d'éclairage public et des réseaux secs, sous la forme d'un accord-cadre à exécuter par bons de commande pour un montant maximal total de 40 millions d'euros HT, reconduction éventuelle comprise. Ce besoin avait déjà fait l'objet d'un précédent marché public, en 2018, attribué à un groupement d'opérateurs économiques alors formé par les sociétés L., la société E. et la société S. Aux termes du délai de remise des

dossiers, deux candidatures ont été déposées. Par courrier transmis le 30 juin 2022, la communauté d'agglomération a informé le groupement formé par les sociétés L..., dont la société L. est le mandataire, que son offre n'était pas retenue. Elle l'a également informée que le marché public était attribué au groupement constitué par l'entreprise de réseaux S. et par la société E. La société L. demande au juge des référés d'annuler la procédure de passation en vue de l'attribution de l'accord-cadre précité.

Après avoir cité les dispositions des articles [L. 2152-5](#) et [L. 2152-6 du CCP](#), le TA précise que « *quelle que soit la procédure de passation mise en œuvre, il incombe au pouvoir adjudicateur qui constate qu'une offre paraît anormalement basse de solliciter auprès de son auteur toutes précisions et justifications de nature à expliquer le prix proposé. Si les précisions et justifications apportées ne sont pas suffisantes pour que le prix proposé ne soit pas regardé comme manifestement sous-évalué et de nature à compromettre la bonne exécution du marché, il appartient au pouvoir adjudicateur de rejeter l'offre* » (cf. [CE 29 mai 2013, req. n° 366606](#)).

En l'espèce, la société L. soutient que la collectivité a manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence en ne mettant pas en œuvre la procédure contradictoire prévue à [l'article L. 2152-6 du CCP](#), l'offre retenue d'un montant de seulement 647 756,17 euros étant susceptible d'être anormalement basse dans un contexte de pénurie mondiale et de hausse du prix des matières premières et, qui plus est, largement inférieure à celle du précédent marché dont la société E. était également attributaire. Toutefois, il ne résulte pas de l'instruction que le prix proposé par le groupement attributaire, inférieur de 17 % à celui du groupement évincé d'un montant de 780 195,50 euros était, en lui-même, manifestement sous-évalué dans sa globalité, le défendeur faisant valoir à cet égard que le bordereau des prix unitaires de la société attributaire, pièce contractuelle, fait clairement apparaître une augmentation de certains prix par rapport à l'ancien marché. En outre, il n'est nullement établi, ni même allégué, que le prix proposé était de nature à compromettre la bonne exécution du marché, condition également exigée par [l'article L. 2152-6 du CCP](#). Par suite, le moyen doit être écarté.

**[TA Orléans, 2 août 2022, req. n° 2202386](#)**



## JURISPRUDENCE

### **Motivation de la décision rejetant une offre et contrôle des garanties professionnelles... des candidats**

Par un avis d'appel public à la concurrence publié au *BOAMP* et au *JOUE*, le ministre des armées a lancé une procédure négociée avec publicité préalable pour le maintien en condition opérationnelle des matériels de travaux publics en service dans les armées. La société T. a déposé sa candidature le 31 mai 2022. Par un courrier en date du 23 août 2021, elle a été informée que sa candidature était retenue et a été invitée à concourir à la phase « offre ». Par un courrier en date du 2 août 2022, elle a été informée du rejet de son offre, ce courrier précisant en outre que l'offre de la société A. était retenue. La société T. demande l'annulation de cette procédure.

Après avoir cité les dispositions des articles [L. 2181-1](#), [R. 2181-1](#), [R. 2181-3](#) et [R. 2181-4 du CCP](#), le TA de Versailles rappelle que « *L'exigence de motivation de la décision rejetant une offre posée par ces dispositions a, notamment, pour objet de permettre à l'auteur de cette offre de contester utilement le rejet qui lui a été opposé devant le juge du référé précontractuel saisi en application de l'article L. 551-1 du CJA*. Par suite, l'absence de respect de ces dispositions constitue un manquement aux obligations de transparence et de mise en concurrence. Toutefois, un tel manquement n'est plus constitué si les motifs de cette décision ont été communiqués au candidat évincé à la date à laquelle le juge des référés statue et si le délai qui s'est écoulé entre cette communication et la date à laquelle le juge statue a été suffisant pour permettre à ce candidat de contester utilement son éviction » (cf. [CE 29 octobre 2013, req. n° 371233](#)).

En l'espèce, la société requérante a sollicité la communication des motifs du rejet de son offre le 4 août 2022. Dans le HT des deux sous-critères financiers, valeur coût (VC) et panier type (PT) pour lesquels il existe un prix. Par ailleurs, en ce qui concerne les caractéristiques et avantages de l'offre retenue et les notes obtenues sur chacun des critères et sous-critères par la société requérante et la société A., le pouvoir adjudicateur a produit des tableaux détaillant la comparaison des notes obtenues par les deux soumissionnaires. Il suit de là qu'à la date à laquelle le juge des référés statue, le pouvoir adjudicateur doit être regardé comme ayant respecté

son obligation d'information nonobstant la circonstance que n'ont pas été communiqués les taux de remise proposés par les soumissionnaires sur les prix constructeur du fait de leur caractère secret au sens de l'article [L. 151-1 du code du commerce](#). Par suite le moyen tiré de la méconnaissance des articles [R. 2181-1](#) et [R. 2181-3](#) du CCP doit être écarté.

En outre, après avoir cité [l'article 51 de l'ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015](#), [l'article 44 du décret n°2016-360 du 25 mars 2016](#) et [l'article 3 de l'arrêté du 29 mars 2016 fixant la liste des renseignements et des documents pouvant être demandés aux candidats aux marchés publics](#), le TA estime qu'« *Il résulte de ces dispositions que le pouvoir adjudicateur doit contrôler les garanties professionnelles, techniques et financières des candidats à l'attribution d'un marché public et que cette vérification s'effectue au vu des seuls renseignements ou documents prévus par les prescriptions de l'arrêté ministériel précité. Les documents ou renseignements exigés à l'appui des candidatures doivent être objectivement rendus nécessaires par l'objet du marché et la nature des prestations à réaliser. Le juge du référé précontractuel ne peut censurer l'appréciation portée par le pouvoir adjudicateur sur les niveaux de capacité technique exigés des candidats à un marché public, ainsi que sur les garanties, capacités techniques et références professionnelles présentées par ceux-ci que dans le cas où cette appréciation est entachée d'une erreur manifeste* » (cf. [CE 25 mai 2018, req. n° 417869](#)).

Concernant les capacités techniques et professionnelles, si la société A. ne dispose que de références concernant le maintien en condition opérationnelle de véhicules, cette circonstance ne permet pas à elle seule de considérer qu'elle ne dispose pas des capacités nécessaires à l'exécution du marché, une parfaite similarité entre les prestations du marché et les principaux services fournis par le candidat n'étant pas exigée. En ce qui concerne les prestations de maintenance et d'entretien des engins, la société sous-traite ces prestations à la société AU. comme la réglementation l'y autorise. Il résulte de l'instruction que la société AU. est bien en mesure d'assurer les prestations sous-traitées. S'agissant de l'absence d'équipe de maintenance proche des sites détenteurs d'engin, il résulte de l'instruction que l'offre de la société A. a été précisément complétée sur ce point. S'agissant de l'absence d'ateliers proches des sites détenteurs d'engin, l'offre de la société A. a été également complétée. Il en est de même s'agissant des pièces adaptables. Enfin il résulte de l'instruction que la société A. applique un système de management de la qualité répondant aux exigences de la norme ISO 9001. Il suit de là que les moyens tirés de ce que la société A. n'avait manifestement pas les capacités requises pour exécuter le marché ou que son offre ne répondrait pas aux besoins exprimés par l'administration et ce même après négociation, ne peuvent qu'être écartés.

**[TA Versailles, 26 août 2022, 2206118](#)**



JURISPRUDENCE

## Conditions d'exécution du marché et exigences particulières

L'ONF a lancé une consultation le 11 mai 2022, en vue de la passation, selon une procédure d'appel d'offres ouvert, d'un accord-cadre à bons de commande ayant pour objet la commande de missions de travail aérien et de transport public. La société H., qui s'est portée candidate le 13 juin 2022, conteste la légalité d'une clause insérée au règlement de la consultation et au cahier des clauses particulières, ayant selon elle pour effet d'exclure sa candidature, et demande au juge des référés d'ordonner à l'ONF de reprendre le processus d'analyse des offres en écartant cette clause ou, à titre subsidiaire, de procéder à un nouvel appel d'offres en écartant cette clause d'exclusion des documents contractuels.

Le TA de Guyane précise que « *si un pouvoir adjudicateur peut imposer, parmi les conditions d'exécution d'un marché public, des exigences particulières pour prendre en compte des considérations relatives à l'économie, à l'innovation, à l'environnement, au domaine social, à l'emploi ou à la lutte contre les discriminations, de telles exigences ne peuvent être édictées dans le respect des principes d'égalité des candidats à l'attribution d'un contrat de la commande publique et de liberté d'accès à la commande publique qu'à la condition qu'elles présentent un lien suffisant avec l'objet du marché, qu'elles poursuivent un objectif d'intérêt général, soient propres à garantir la réalisation de celui-ci et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif* » (cf. [CE 4 décembre 2017, req. n° 413366](#)).

En l'espèce, si l'exigence de confidentialité des opérations de surveillance et de contrôle menées par l'ONF répond à un objectif d'intérêt général en lien direct avec l'objet même du marché, il résulte de l'instruction que cette exigence pourrait être

respectée par d'autres moyens que celui consistant à exclure purement et simplement de la consultation toute entreprise présentant « un lien organique ou capitalistique avec une personne physique et/ou morale exerçant une activité professionnelle, soit d'exploitation du sol ou du sous-sol, soit étroitement liée à ce secteur d'activité », consistant par exemple en l'édition de clauses de confidentialité précises ou de chartes de confidentialité pour les pilotes des hélicoptères. L'exclusion prévue dans les documents contractuels litigieux, qui n'est, en tout état de cause, pas de nature à garantir, à elle-seule, la confidentialité des opérations de contrôle de l'ONF, excède donc significativement ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs de l'établissement public dans l'exécution du marché public. Le principe de neutralité du service public ne permet pas davantage de justifier le choix de la clause litigieuse. Il s'ensuit que la société H. est bien fondée à soutenir qu'en insérant cette clause dans le règlement de consultation et dans le cahier des clauses particulières du marché public litigieux, l'ONF a méconnu les principes d'égalité de traitement des candidats à la commande publique et de libre accès à la commande publique, et a ainsi manqué à ses obligations de mise en concurrence.

**[TA de la Guyane 29 juillet 2022, req. n° 2200937](#)**



JURISPRUDENCE

### **Procédure concurrentielle avec négociation et attributions du juge du référé précontractuel**

Par un avis d'appel public à la concurrence publié le 22 février 2022, un OPH a lancé une procédure avec négociation, sur le fondement du [4° de l'article R. 2124-3 du CCP](#), pour la passation d'un marché public de travaux ayant pour objet la restructuration et l'extension d'un EHPAD. Ce marché était divisé en 17 lots. La société M. a candidaté pour le lot n° 12. Toutefois, elle a été informée, par une lettre du 18 juillet 2022, que son offre était rejetée au profit de celle de la société E. La société M. demande au juge des référés d'annuler la procédure de passation du lot n° 12.

Le TA de Bordeaux rappelle que « *Si la [directive 2014/24/UE du 26 février 2014](#) a entendu introduire davantage de souplesse dans la possibilité, pour les pouvoirs adjudicateurs, de recourir à une procédure de passation de marché prévoyant des négociations et a, à cette fin, créé la procédure concurrentielle avec négociation, placée au même niveau que les procédures ouvertes et restreintes, et si, en conséquence, le code de la commande publique a fait de cette procédure l'une des procédures formalisées auxquelles peuvent avoir recours les acheteurs publics, les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent néanmoins recourir à cette procédure que dans les cas limitativement énumérés à l'[article R. 2124-3 du code de la commande publique](#) » (cf. [CE 7 octobre 2020, req. n° 440575](#)).*

En l'espèce, la société M. soutient qu'il ne serait pas établi que l'objet du marché revêt des circonstances particulières justifiant le recours à une procédure avec négociation, au sens du [4° de l'article R. 2124-3 du CCP](#). Toutefois, il n'est pas sérieusement contesté que le marché en litige a pour objet la restructuration et l'extension d'un établissement recevant du public, un établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes de 74 lits, pour un coût estimé de 10 680 000 euros, avec démolition partielle des bâtiments, reconstruction de trois corps de bâtiments et création d'une coursive fermée reliant les différents bâtiments, selon un procédé de construction particulier tenant en un chantier dit en « filière sèche », c'est-à-dire sans utilisation d'eau. S'il est vrai que l'impact de ce procédé de construction sur le lot n° 12 auquel la requérante s'est portée candidate est faible, il s'agissait cependant d'une circonstance particulière qui justifiait, pour l'ensemble de l'opération, le recours à la procédure concurrentielle avec négociation, sur le fondement du [4° de l'article R. 2124-3 du CCP](#).

En outre, le TA souligne qu'« *il n'appartient pas au juge du référé précontractuel, qui doit seulement se prononcer sur le respect, par le pouvoir adjudicateur, des obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation d'un contrat, de se prononcer sur l'appréciation portée sur la valeur d'une offre ou les mérites respectifs des différentes offres. Il lui appartient, en revanche, lorsqu'il est saisi d'un moyen en ce sens, de vérifier que le pouvoir adjudicateur n'a pas dénaturé le contenu d'une offre en en méconnaissant ou en en altérant manifestement les termes et procédé ainsi à la sélection de l'attributaire du contrat en méconnaissance du principe fondamental d'égalité de traitement des candidats* » (cf. [CE 20 janvier 2016, req. n° 394133](#)).

En l'espèce, La société M. soutient que la mise en œuvre des critères serait

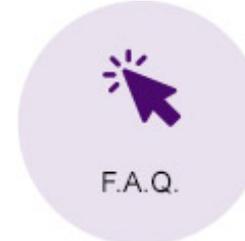
entachée d'irrégularité. Toutefois, si elle fait valoir que son offre financière était plus intéressante que celle de la société E. et que son mémoire technique, qu'elle produit, était complet, il ressort du rapport d'analyse des offres fourni en défense que sa « note méthodologique » a été jugée cohérente en dépit de lacunes sur les moyens matériels mis à disposition pour le chantier, alors que celle de l'attributaire a été qualifiée de « Mémoire technique sérieux et détaillé, très satisfaisant ». Dans ces conditions, il n'est pas établi que l'OPH aurait dénaturé le contenu d'une offre.

**TA Bordeaux 26 août 2022, req. n° 2204175**

---

Toute la veille des 6 derniers mois

---



Vous recevez cette newsletter qui fait partie intégrante de votre abonnement à « Moniteur Juris », une marque du groupe Infopro Digital, spécialiste de l'information professionnelle. Pour suspendre la réception de cette newsletter provenant de « Moniteur Juris », [suivez ce lien](#). La charte de données personnelles du groupe Infopro Digital, dont « Moniteur Juris » fait partie, est disponible ici: [www.infopro-digital.com/rgpd](http://www.infopro-digital.com/rgpd)

© « Moniteur Juris »



## L'actualité des 15 derniers jours réservée aux abonnés de Moniteur Juris

08/09/2022



PRATIQUE

### Urbanisme : les dark stores perdent le match face aux collectivités locales

**La réunion de concertation organisée ce 6 septembre par les ministres chargés de la Ville et du Commerce, Olivier Klein et Olivia Grégoire, avec de nombreux représentants des collectivités territoriales, sur le sujet de la qualification dans les PLU des *dark stores*, a été conclusive. Ces magasins fantômes, qu'ils comprennent ou non un point de retrait ouvert au public, seront qualifiés d'entrepôts, permettant aux villes d'en réguler l'implantation via leurs PLU.**

Par Sophie d'Auzon, le 6 septembre 2022, [lemoniteur.fr](#)

Emmanuel Grégoire, premier adjoint à la Maire de Paris, en charge de l'urbanisme, de l'architecture, du Grand Paris et des relations avec les arrondissements, ne cache pas sa satisfaction au sortir de la réunion de concertation tenue au ministère chargé de la Ville et du Logement mardi 6 septembre : « **Les [exploitants de] *dark stores* vont enfin comprendre qu'il n'y a plus d'issue** ».

L'objet de cette réunion animée par Olivier Klein, ministre délégué à la Ville et au Logement, et Olivia Grégoire, ministre déléguée chargée (notamment) du Commerce, était de **trouver une solution qui satisfasse les collectivités locales quant au statut urbanistique des *dark stores***. C'était une promesse faite par l'exécutif en août à la suite de la levée de boucliers provoquée par un projet de décret et d'arrêté.

Sur le même sujet, v. [S. d'Auzon, « Dark stores : l'exécutif se dit prêt à revoir sa copie », \*lemoniteur.fr\*](#)

#### Sous-destination entrepôt

Ce dernier vise à toiletter les destinations et sous-destinations des PLU, qui permettent aux élus de cartographier et d'encadrer les usages dans leurs PLU. **Notamment, et c'est le point qui a mis le feu aux poudres, il prévoyait de créer une sous-destination « commerce de détail », avec une définition étendue.** Seraient ainsi couvertes « les constructions commerciales avec surface de vente destinées à la présentation de biens ou à l'exposition de marchandises proposées à la vente au détail à une clientèle ainsi que les points permanents de retrait par la clientèle d'achats au détail commandés par voie télématique ». Une rédaction qui, selon nombre de collectivités, aurait ouvert le champ libre à ces magasins sombres puisqu'« **un simple point de collecte [aurait suffi] pour être considéré comme un commerce** », comme le dénonçait Emmanuel Grégoire. Une rédaction qui va être abandonnée.

La DHUP a en effet proposé aux associations d'élus et aux représentants des métropoles ce 6 septembre qu'**aux termes du futur arrêté, les *dark stores*, qu'ils comprennent ou non un point de retrait, soient considérés comme des entrepôts**. Les émissaires du secteur public local ont accueilli favorablement cette solution, « à l'unanimité », se réjouit Olivier Klein. L'autre option proposée consistant à créer une sous-destination spécifique pour les *dark stores* a été écartée. Pour les *dark kitchens*, il a été acté avec les élus de créer une nouvelle catégorie spécifique.

**Les représentants des collectivités ont à présent une dizaine de jours pour consulter leurs adhérents et faire un retour officiel à l'exécutif, avant que celui-ci ne finalise les textes en vue de leur publication.**

### **Astreintes et fermetures administratives**

Concrètement, les magasins fantômes qui s'installent dans des locaux destinés au commerce de détail en jouant sur le flou actuel de la réglementation sont et seront dans l'illégalité s'ils n'ont pas procédé au changement de destination en entrepôt et s'ils sont situés dans une zone du PLU n'autorisant pas ces usages logistiques. Car c'est tout l'enjeu du texte prévu : **« On crée un outil, aux maires d'en disposer pour fabriquer la ville qu'ils souhaitent au service de leurs concitoyens »**, résume Olivia Grégoire.

Une fois que ce flou sera levé, **les entreprises contrevenantes « devront probablement fermer »** estime Olivier Klein, sous l'effet de mesures de police administrative et de décisions de justice. Le ministre insiste : « Nous croyons en l'intelligence des maires, seules les collectivités sont en mesure de dire leur volonté d'aménagement de leur territoire. Certes, il y a des changements d'habitudes, de modes de consommation, mais mon intuition est qu'une ville, avec toutes ses aménités, n'est pas faite de faux commerces, dans lesquels on ne sait pas ce qui se passe, et avec des scooters qui traînent devant. Il faut préserver l'animation de la ville et la qualité de vie ».

### **Un PLU parisien passé « au peigne fin »**

Une conviction que partage Emmanuel Grégoire, auteur du tweet début août qui avait lancé les débats sur le projet d'arrêté avant que divers élus et collectivités, notamment au sein de France urbaine, ne lui emboîtent le pas.

Sur le même sujet, v. [S. d'Auzon](#), **« Dark stores : ce projet d'arrêté qui inquiète la mairie de Paris »**, [lemoniteur.fr](#)

**La solution entérinée valide la doctrine adoptée par Paris, qui compte au moins une centaine de dark stores.** Dans les emplacements sanctuarisés par le PLU pour d'autres destinations que des entrepôts, la Ville saisit la justice lorsqu'ils s'implantent. Dans les emplacements où les entrepôts sont permis, elle dresse des PV - une quarantaine depuis janvier - car les entreprises n'ont pas procédé à un changement de destination de commerce à entrepôt. Ces exploitants s'exposent alors à des astreintes administratives, limitées à 500 € par jour par local, dans la limite de 25 000 €. **« Mais les procédures sont extrêmement longues et fastidieuses**, cela fait neuf mois que nous les avons lancées », explique Emmanuel Grégoire, qui espère aussi des fermetures administratives.

Interrogé sur le risque de déport de ces magasins fantômes aux frontières de Paris, l'élu affirme ne pas vouloir que « la petite couronne devienne l'arrière cuisine du confort parisien. Aux communes riveraines d'utiliser les mêmes outils ! ». **La capitale, dans le cadre de la révision de son PLU « qui devrait être mise en œuvre au premier semestre 2024, passe celui-ci au peigne fin » pour revoir l'implantation des entrepôts**, « vérifier dans quelles zones des locaux de logistique urbaine sont nécessaires ou non », explique Emmanuel Grégoire. Et de conclure : « Ces entreprises nous ont craché à la gueule pendant des mois, et n'ont pas de modèle économique, ou alors un modèle qui repose sur le travail d'esclaves. Elles ont fait un pari, mais sont dans l'illégalité. »

L'entourage du ministre de la Ville précise par ailleurs que **le renforcement des leviers à disposition des maires et de l'action du ministère de la Justice pour lutter contre les implantations anarchiques a également été évoqué lors de cette réunion.**



#### **PRATIQUE**

### **Comment le gouvernement veut accélérer sur le photovoltaïque**

**Lever des freins juridiques qui empêchent les projets d'énergie solaire de se développer sur certains terrains ou certaines zones et obliger les parkings existants à se solariser. Telles sont les deux principales mesures envisagées par l'avant-projet de loi EnR actuellement en cours de concertation.**

Avec une puissance installée actuelle d'environ 13 GW, le défi pour atteindre les objectifs de la PPE (20 GW en 2023 et entre 35 et 44 GW en 2028) est très important, explique Florian Ferjoux, avocat au cabinet Gossement avocats, lors d'un webinaire organisé le 31 août 2022 et consacré à l'avant-projet de loi relatif à l'accélération des énergies renouvelables. Parmi les 20 articles que comporte le texte et qui sera [présenté d'ici la fin du mois de septembre en Conseil des ministres](#), le titre II concerne les « mesures spécifiques à l'accélération du photovoltaïque ».

### Équilibre à trouver

Le solaire bénéficie d'une vision politique favorable, estime l'avocat, le développement de l'énergie photovoltaïque et le rehaussement des objectifs faisant « consensus ». Mais pour doper le photovoltaïque, il faut nécessairement passer par des mesures juridiques car « le cadre n'est aujourd'hui pas suffisant pour permettre ce développement fort du solaire ». Pour autant, si consensus il y a sur les objectifs, encore faut-il s'accorder sur la manière de les atteindre, car « **le solaire doit aussi prendre en compte la biodiversité, l'environnement, le ZAN et les enjeux agricoles** », note Florian Ferjoux. Les mesures qui seront adoptées devront donc trouver « un équilibre entre tous ces enjeux ». D'où l'idée du gouvernement « d'aller plutôt sur des terrains dits dégradés ou déjà anthropisés ».

### Libérer du foncier

Concrètement, l'exécutif s'attaque tout d'abord aux **délaissés routiers et autoroutiers**. En l'état actuel, en dehors des espaces urbanisés des communes, les constructions ou installations sont interdites dans une bande de 100 mètres de part et d'autre de l'axe des [autoroutes](#), des routes express et des déviations et de 75 mètres de part et d'autre de l'axe des autres routes ([art. L. 111-6 du Code de l'urbanisme](#)).

La [loi relative à l'énergie et au climat du 8 novembre 2019](#) avait déjà permis « aux infrastructures de production d'énergie solaire » de s'implanter dans cette bande mais uniquement « lorsqu'elles sont installées sur des parcelles déclassées par suite d'un changement de tracé des voies du domaine public routier ou de l'ouverture d'une voie nouvelle ou sur les aires de repos, les aires de service et les aires de stationnement situées sur le réseau routier » ([art. L. 111-7 du Code de l'urbanisme](#)). L'avant-projet de loi supprime cette condition. L'idée du gouvernement est de libérer le foncier autour de ces voies. « Selon l'étude d'impact de l'avant-projet de loi, **cette mesure pourrait permettre d'obtenir une puissance de 2,5 GW** », précise Florian Ferjoux.

Autre mesure envisagée : faciliter les procédures de mise en concurrence obligatoire du domaine public de l'État pour les projets photovoltaïques ([art. L. 2122-1-3-1 du Code général de la propriété des personnes publiques](#)). Comment ? En donnant plus de pouvoir aux gestionnaires des concessions autoroutières.

### Loi Littoral...

Le texte entend aussi modifier la loi Littoral en autorisant, par dérogation au principe de continuité de l'urbanisation, l'**implantation de projets photovoltaïques sur certaines friches**. « Une mesure qui n'a pas fait l'objet d'une estimation de la puissance qui pourrait être développée », regrette Florian Ferjoux. « Le Cerema a estimé que 20 sites pourraient bénéficier de cette dérogation ». Ce qui est « à la fois beaucoup et très peu compte tenu des objectifs à atteindre ». Et qui pose en creux la question de la pertinence de modifier cette loi emblématique de 1986.

Rappelons que cette mesure a déjà été votée par le Parlement dans le cadre de la [loi Climat et résilience](#) mais qu'elle avait été [censurée par le Conseil constitutionnel comme étant un cavalier législatif](#). Mais même déjà votée récemment, il y a fort à parier que cette mesure entraînera des débats houleux lors de l'examen du texte au Parlement, « comme à chaque fois qu'il est question de modifier la loi Littoral », commente l'avocat.

Sur le même sujet, v. [S. d'Auzon, « Littoral : une proposition de loi pour profiter du soleil dans les friches », lemoniteur.fr](#)

### ... Et loi Montagne

Le texte souhaite aussi faciliter encore plus les projets photovoltaïques en zone de montagne, **même si dans ces zones, « les freins à l'urbanisation en discontinuité sont moindres qu'en zone littorale »**, note Florian Ferjoux. « Aujourd'hui, on peut construire en dehors des espaces urbanisés à condition que le Scot ou le PLU contienne une étude qui analyse les éventuelles incidences du projet par rapport aux problématiques paysagères, environnementales, patrimoniales... ». L'avant-projet de loi prévoit que les cartes communales pourront aussi, « dans les mêmes conditions, comporter une telle étude afin de permettre la réalisation des ouvrages de production d'électricité à partir de l'énergie solaire installés sur le sol ».

### **Solariser les parkings existants**

Enfin, dernière mesure envisagée et peut-être « la plus forte et la plus efficace » selon l'avocat : **l'obligation d'installer des ombrières photovoltaïques sur des parcs de stationnement extérieurs existants d'une superficie supérieure à 2 500 m<sup>2</sup>**. « Entre 7 et 11 GW pourraient ainsi être développés selon l'exposé des motifs de l'avant-projet », précise-t-il.

Pour mémoire, la loi Climat et résilience avait déjà prévu des mesures de solarisation des parkings mais les dispositions actuelles concernent uniquement les nouveaux parkings.

Sur le même sujet, v. [J.-P. Delvigne, M. Grouhier et M. Dupuis, « Loi Climat et résilience : des toits et parkings en vert soutenu », \*lemoniteur.fr\*](#)

Une « **sanction pécuniaire** » pourrait être infligée à l'opérateur en cas de **non-respect de cette obligation**. Notons toutefois que cette obligation ne s'appliquerait pas « aux parcs de stationnement qui, en raison de contraintes techniques, de sécurité, architecturales ou patrimoniales, ne permettent pas l'installation des procédés et dispositifs, [...] ou lorsque cette obligation ne peut être satisfaite en raison de contraintes importantes faisant obstacle à un rendement économique suffisant ».

Sur le même sujet, v. [A. Gossement, « Le partage de la valeur des énergies renouvelables, mesure prometteuse du projet de loi EnR », \*lemoniteur.fr\*](#)



### **PRATIQUE**

**Urbanisme : « En médiation, un litige peut être résolu en quelques heures », Karelle Diot, avocate au barreau de Paris et médiatrice**

**La présidente d'Horizon Médiation, association fondée en février 2022, explique l'intérêt pour les parties à un litige de faire appel à un tiers neutre, impartial et indépendant pour régler leurs différends.**

Propos recueillis par Sandrine Pheulpin, le 2 septembre 2022, *lemoniteur.fr*

### **Pourquoi avoir créé une association dédiée à la médiation ?**

En 2021, j'ai suivi une formation sur le mode de règlement amiable des différends avec une dizaine d'autres avocats et juristes. À l'issue de cette année d'études, l'idée a germé de mettre en commun les compétences acquises et de créer une structure dédiée à la médiation pouvant intervenir dans tous les domaines du droit (famille, travail, urbanisme...).

L'association propose des co-médiations avec deux médiateurs, l'un compétent dans la matière objet du litige, l'autre non. Ce binôme est ainsi à même de réaliser une supervision en temps réel, indispensable pour éviter de faire du droit, ce qui n'est pas l'objectif de la médiation.

### **Quel est l'intérêt de ce mode de règlement des différends pour un opposant à un projet de construction ?**

Qu'elle soit ordonnée par un juge ou conventionnelle, la médiation est une opportunité pour les parties. Elle permet de mettre tous les points de désaccord sur la table et de régler le problème dans sa globalité. Les juges y sont de plus en plus favorables lorsqu'ils réalisent, en cours d'instance, que le recours n'est pas

uniquement juridique, qu'il existe des problèmes sous-jacents, un trouble de voisinage par exemple.

De plus, ce mode de règlement des différends peut permettre aux parties d'éviter de nombreuses années de procédure, et s'avérer moins onéreux qu'un procès. Un litige relatif à un permis de construire peut être résolu en quelques heures si les médiés parviennent à trouver une solution à leur désaccord.

### **Tous les litiges s'y prêtent-ils en matière d'urbanisme ?**

La médiation peut être un outil efficace s'agissant des différends liés aux autorisations d'urbanisme. La question de la légalité ou non d'un permis de construire, sur laquelle se fonde généralement un requérant pour attaquer un permis, est bien souvent un prétexte. Derrière un recours peut se cacher une crainte, une guerre entre voisins. Lorsque la personne arrive à l'exprimer et que l'autre partie l'écoute, le conflit prend un autre visage et des solutions peuvent être trouvées. Peu importe finalement que l'autorisation soit légale ou pas.

### **La médiation est-elle alors la solution pour limiter les recours contre les permis de construire ?**

Pas forcément. Ce mode de règlement n'est pas adapté à tous les contentieux de permis. Sur un recours intenté par un voisin contre un projet de construction en raison de la nature même du projet (immeuble collectif de logements par exemple), la médiation a peu de chances de réussir, car, dans cette hypothèse, le requérant craint une perte de jouissance de son bien ou une dévalorisation de celui-ci.

### **Un litige lié à un document d'urbanisme peut-il aussi être résolu par ce biais ?**

Un PLU(i) étant un acte réglementaire, la médiation est plus compliquée, mais reste envisageable. Ici encore, il faut comprendre ce qui se cache derrière le recours. Si la personne conteste le PLU(i) parce que son terrain est devenu inconstructible, la médiation n'est pas adaptée. En revanche, si le recours émane d'une association soucieuse de protéger les intérêts qu'elle défend (nature, patrimoine), solliciter une médiation peut aboutir à un accord emportant son désistement. La médiation peut en effet permettre un travail collaboratif dans le cadre de la future évolution du PLU(i).

L'intervention d'un tiers neutre et indépendant qui n'est pas là pour trancher mais pour donner la parole à chaque partie, peut constituer une solution pour dénouer de façon pérenne et globale des situations que le contentieux seul ne peut pas résoudre.



#### **PUBLICATION**

### **Autorisations d'urbanisme et transfert de la gestion de la taxe d'aménagement et de la part « logement » de la redevance d'archéologie préventive à la DGFIP**

**Le transfert prévu par [l'ordonnance n° 2022-883 du 14 juin 2022 relative au transfert à la direction générale des finances publiques de la gestion de la taxe d'aménagement et de la part logement de la redevance d'archéologie préventive](#) s'appliquera aux autorisations d'urbanisme à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2022.**

En effet, l'ordonnance n° 2022-883 du 14 juin 2022 prévoit, entre autres, le transfert à la DGFIP de la gestion de la taxe d'aménagement et de la composante « logement » de la redevance d'archéologie préventive, qui relevaient auparavant des directions départementales des territoires et de la mer (unités départementales en petite couronne et directions de l'environnement, de l'aménagement et du logement en outre-mer) pour leur liquidation, et des directions départementales des finances publiques, pour leur recouvrement.

Elle prévoit que ce transfert sera effectif au plus tard au 1<sup>er</sup> janvier 2023. Mais le [décret n° 2022-1102 du 1<sup>er</sup> août 2022 fixant les modalités et la date du transfert de la gestion de la taxe d'aménagement et de la part logement de la redevance d'archéologie préventive aux services de la direction générale des finances publiques](#) anticipe cette date et dispose que *le transfert s'applique « aux demandes*

d'autorisation d'urbanisme initiale déposées à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2022, aux autorisations d'urbanisme s'y rattachant, et aux procès-verbaux établis après cette date constatant l'achèvement de constructions ou d'aménagements sans autorisation ou en infraction aux obligations résultant d'une autorisation d'urbanisme initiale dont la demande a été déposée après le 1<sup>er</sup> septembre 2022 ou d'une autorisation d'urbanisme s'y rattachant. »



## JURISPRUDENCE

### Lotissement : l'ouvrage qui viole le cahier des charges n'est pas systématiquement démoli

**Changement de cap ! La Cour de cassation, dans un arrêt – publié au Bulletin – énonce que lorsque la violation du cahier des charges de lotissement n'occasionne aucune perte de vue ni aucun vis-à-vis pour le voisinage, la démolition apparaît comme manifestation excessive.**

Par Eloïse Renou, le 25 août 2022, *lemoniteur.fr*

L'affaire tranchée par la Cour de cassation dans un arrêt du 13 juillet est un revirement de jurisprudence. Désormais, en cas de violation du cahier des charges de lotissement, la démolition n'est plus la seule sanction applicable.

Dans cette affaire, un couple de particuliers a acheté une maison dans un lotissement. Quelques années plus tard, une société civile immobilière (SCI) est devenue propriétaire de la maison voisine. Cette dernière l'a démolie afin de reconstruire, sous la maîtrise d'œuvre d'un architecte, un bâtiment comprenant sept logements et garages. Invoquant la violation du cahier des charges du lotissement, le couple a assigné la SCI et l'architecte, afin d'obtenir, la démolition du nouveau bâtiment et des dommages et intérêts. Le différend se cristallise alors autour d'une question : **l'ouvrage doit-il être démoli ?**

#### Pas de démolition automatique

Pour rappel, le cahier des charges est un **document contractuel dont les clauses engagent les colotis entre eux** (couleurs de volets imposées, végétation spécifique, etc.). Il diffère du règlement du lotissement, qui contient lui, des règles opposables aux autorisations d'urbanisme.

Ici, les juges d'appel, suivis par la Cour de cassation, répondent par la négative. Ils ont constaté que « si la construction violait l'article 8 du cahier des charges du lotissement dès lors qu'elle n'avait pas été implantée dans un carré de trente mètres sur trente mètres, le cahier des charges, qui n'avait pas prohibé les constructions collectives, **autorisait la construction d'un édifice important sur le lot acquis par la SCI** ». De plus, ils ont relevé que ce dernier n'occasionnait ni perte de vue, ni vis-à-vis au voisinage. En conséquence, **en l'absence de préjudice véritable, la cour d'appel a rejeté la demande de démolition et a sanctionné le manquement contractuel de la SCI par des dommages et intérêts.**

#### Sanction proportionnelle

La Cour de cassation confirme la décision de la cour d'appel en considérant que les juges d'appel n'étaient pas tenus d'ordonner la destruction au seul motif que le cahier des charges n'avait pas été respecté. En l'espèce, **la démolition est rejetée car elle est manifestation excessive par rapport au manquement contractuel.** La Haute juridiction confirme alors qu'une sanction pécuniaire apparaît plus appropriée.

C'est un changement de direction pour la Cour de cassation car c'est la première fois qu'elle retient le critère de proportionnalité par rapport au préjudice subi par les requérants du fait de la violation d'un cahier des charges de lotissement.

Précédemment, sa 3<sup>e</sup> chambre civile avait estimé que le juge des référés, peut, à la demande de tout propriétaire d'un lotissement, ordonner la démolition d'une extension, dès lors qu'elle ne respectait pas les stipulations du cahier des charges. ([Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 21 janvier 2016, n° 15-10.566, Bull.](#)).

En revanche, en matière d'empiètement, la Haute juridiction, avait déjà, par le passé, tranché dans le même sens. Par exemple, en décembre 2019, elle avait

considéré que le juge doit rechercher si la mesure de démolition n'est pas disproportionnée par rapport à l'empiètement. ([Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 19 décembre 2019, n° 18-25.113, Bull.](#)).

Sur le même sujet, v. [E. Krieger, « Sanction de l'empiètement : la nécessaire recherche de la proportion », \*lemoniteur.fr\*](#)

[Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 13 juillet 2022, n° 21-16.407, Bull.](#)

---

Toute la veille des 6 derniers mois

---



Vous recevez cette newsletter qui fait partie intégrante de votre abonnement à « Moniteur Juris », une marque du groupe Infopro Digital, spécialiste de l'information professionnelle. Pour suspendre la réception de cette newsletter provenant de « Moniteur Juris », [suivez ce lien](#). La charte de données personnelles du groupe Infopro Digital, dont « Moniteur Juris » fait partie, est disponible ici : [www.infopro-digital.com/rgpd](http://www.infopro-digital.com/rgpd)

© « Moniteur Juris »