

CM8 : droit

Les contrats administratifs :

L'administration peut conclure des contrats de droit privé. Ils relèvent de différentes catégories, acheteurs font appel à des opérateurs économiques qui vont répondre à leurs besoins contre un prix (sous en €). Les marchés publics ont un poids très important au sein de l'action publique. Près de 150 Mds d'€ par an, soit 20% des dépenses publiques. Toutes les délégations de services publics (contrats administratifs). Il y a aussi les offres de concours pour les travaux publics. Aussi, les marchés de recherche, d'études, industriels, et les partenariats publics privés. L'administration peut décider d'avoir une démarche pour consulter ou négocier. La formule des contrats de plan États-région (négociation entre les deux) distinction entre vrais contrats et faux.

Les vrais contrats administratifs :

- L'une des deux parties soit une personne publique (exception personne privée mandatée par une personne publique) → **critère organique**
- Renvoie au contenu même du contrat : soit le fait que le contrat est une mission de service publique ou si le contrat comporte des clauses exorbitantes du droit commun → **critère matériel**

Quel va être le régime du contrat en question : à la différence du contrat de droit privé (égalité entre les deux parties) le contrat administratif va avantager la personne publique pour tenir compte de l'intérêt général donc relation inégale. La personne publique conclut un contrat administratif mais n'est elle-même pas totalement libre et doit répondre à l'intérêt général. Certaines missions (missions régaliennes) ne peuvent faire l'objet d'accord contractuel, il est impossible de soumettre des missions de droits publiques à une personne privée. L'intérêt majeur de qualifier un contrat c'est de savoir à quel juge s'adresser en cas de litige → ça relève du juge administratif. Seule la personnalité morale de droit public peut passer un contrat. Pour tous les contrats > à 40 000€ il faut appliquer les règles strictes pour que les candidats présentent leur candidature, ça devra respecter le principe de libre concurrence.

Première étape de la mise en concurrence : Loi Sapin en 1993, lutte contre la corruption. Le juge administratif dispose d'outils de plus en plus efficace pour éviter les risques de dérive : pour intervenir en amont et rectifier le tir pour intervenir auprès de l'administration. Les modes de passation des services publics ; sous l'influence des droits de l'UE :

- L'adjudication (chaque entreprise soumissionne en donnant une enveloppe d'argent celle qui a le prix le plus bas remporte le truc)
- L'appel d'offre
- Le marché de grès à lever (revoir nom dans le cours)

Principes consacrés par le code de la commande publique :

- Liberté de commande publique
- Principe de transparence
- Principe de publicité
- Principe de mise en concurrence

- Choix de l'offre économiquement la plus avantageuse (article L : le marché va être attribuer au subventionnaire qui a présenté l'offre la plus avantageuse, ces critères de production n'ont pas pour effet une liberté de choix mais de garantir une véritable concurrence au sein de laquelle le prix reste important pour déterminer l'offre la plus importante)

Différentes modalités de passation :

- L'appel d'offre
- Le dialogue compétitif : procédure à laquelle une personne publique va avoir recours lorsqu'elle n'est pas en mesure d'établir le montage financier.
- Le marché de conception réalisation : sur la définition du projet et sur l'exécution des travaux.

La personne publique va se fonder sur l'ensemble des critères pour l'offre économiquement la plus avantageuse. Sachant que la question du prix reste fondamentale.

Autre caractéristique très importante : la personne publique va fixer certaines clauses du contrat qui seront configurer dans un cahier des charges.

Question de l'exécution du contrat administratif :

Rapport de force favorable à l'administration. Par ailleurs, modifier les clauses du contrats Dicté par l'intérêt général (pour s'adapter à des changements de circonstances). Dans ce cas si la personne publique modifie la clause du contrat, celui qui en fait les frais à le droit à une contrepartie financières. Si la personne publique est en faute l'autre sera indemnisé mais il est quand même tenu de continuer à exécuter le contrat (principe de continuité du service public). A l'inverse, si c'est la personne privée qui est fautive, la personne publique peut immédiatement tirer conséquences et mettre directement fin au contrat.

Principe de l'équilibre financier du contrat : dans certains cas l'autre contractant peut percevoir des redevances et le prix versé au contractant est versé après.

Théorie du fait du prince :

Théorie de la prévision :

La fin du contrat :

Un délai est habituellement prévu ; mais il y a aussi des incidents de parcours qui vont faire en sorte que le contrat prenne fin (volonté commune, faute grave). Soit à cause des torts d'un contractant, résiliation générale du contrat où le co-contractant aura le droit à une indemnisation générale, cas de faute de l'administration : le juge pourra prononcer la résiliation du contrat.

Les partenariats publics privés :

Rapprochement entre sphère privée et publique, l'administration fait appel au droit privé pour certains projets de grandes envergures. Caractère hybride lors de ce type de partenariat. Au niveau de la rémunération : rémunération particulière liée à jsp quoi

Arrêt blanco : responsabilité de l'état qui n'est pas celle du droit commun ; l'administration doit continuer à faire les missions d'intérêt général. Le fonctionnaire ne pouvait pas être condamné. Faute impersonnelle (de service) dans le cadre de l'exercice de ses fonctions

(l'état sera condamné) ou faute personnelle (détachable du service la personne sera condamnée par le juge judiciaire). Juriste prudence permet à la victime de parler avec l'administration. Cette irresponsabilité historique de l'administration est finie on fait face à une banalisation de la responsabilité des droits publics.

Quels sont les engagements de l'entreprise publique et voir ce que dit le cours :

- Préjudice réel et certain
- Existence d'un lien de causalité direct entre le préjudice et la faute (cas où l'administration aurait accepté à tort une personne à détenir une arme)
- Préjudice doit avoir un caractère spécial, il doit être chiffré

Modalités et formes de la réparation du dommage :

- Indemnisation pécuniaire
- Préjudice doit être évalué de manière différente lorsque c'est un dommage aux biens (à la date de réalisation et payer les frais) ou préjudice aux personnes (le juge doit évaluer le préjudice à la date de laquelle il statue pour tenir compte du prix du temps, il réserve à la victime de demander à la victime des intérêts)

L'origine d'une faute est liée au préjudice de quelqu'un d'autre.

Cas des accidents sur la voie publique : la victime doit apporter la preuve qu'il a été victime d'une faute sur la voie publique (trou)

Cas de la faute lourde :

Rupture d'égalité devant les charges publiques : préjudice anormale (critère de gravité) ou spécial

Ces juristes prudence existe parfois depuis très longtemps

Des 1919, volonté de prendre le risque pour ceux qui en sont victimes ne soient pas démunis.

Juriste prudence dans les années 1990 : gens attrapent le sida à cause de transfusions

La responsabilité sans faute

Refus de concours de la force publique : occupation irrégulière (squatteurs), le juge va permettre au propriétaire de récupérer son bien. Si l'évacuation risque de causer des troubles grv à l'ordre public, l'occupation peut se poursuivre.

Loi de 1983 : indemnisation des dommages en cas d'attroupement.

A partir de 86, pour les actes terroristes financés par le prélèvement des assurances.

Pareil pour les personnes contaminées du sida à partir de transfusions : ils ont eu le choix entre être indemnisé par ce fonds ou aller devant le juge administratif.

Exonération : La victime au lieu de recevoir pleine réparation peut recevoir qu'une partie du montant du préjudice qu'elle a subi.

Les événements oxénoratoires les plus fréquents sont les cataclysmes, les tempêtes. Pareil pour les accidents sur la voie publique si c'est sa faute il paiera quand même.

En cas de décision illégale exonération totale ;
Faute de service → juge administratif

La juriste prudence s'est construite depuis longtemps dans un sens favorable aux victimes.

La responsabilité administrative du fait de la loi

Le contrôle de l'administration

Article 15 DDHC : dispose que la société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration.

Les contrôles non juridictionnels ; l'administration peut elle-même se contrôler. L'inspection générale des finances, l'inspection générales des affaires sociales, de l'éducation nationale, de l'administration.

Autre organe de contrôle : la cour des comptes qui est une juridiction financière, elle sert à contrôler les comptes et a cette autorité morale à travers son rapport annuel. Et a un regard critique.

Les recours administratifs : c'est la possibilité pour un citoyen de contester cette décision auprès de l'administration elle-même. Soit directement devant l'auteur de cette décision (recours gracieux)

A ce stade l'administration peut aussi décider de revenir sur sa décision.

Autorité administrative indépendante qui contrôle de manière approfondie l'administration.

Le contrôleur général des lieux de privation de liberté (par ex les prisons), dispose de toute une équipe pour mener des missions de terrains.

Les contrôles parlementaires

Les contrôles juridictionnels qui s'exerce sur l'administration : le juge de l'administration se concentre sur les actes et les agissements des administrations (il est spécialisé) ; le tribunal des conflits (juridiction mixte : moitié membres de l'état et cour de cassation) intervient en cas de doute sur la compétence et complète le contrôle du juge administratifs. Le juge peut même envoyer directement l'affaire au tribunal des conflits.

La répartition des compétences, intervention du législateur pour dire que certains types de litiges vont directement à l'un ou à l'autre.

La juridiction administrative est compétente pour le contentieux de la

La distinction n'est pas toujours simple à opérer, quid de la justice judiciaire.

Conseil d'état : fonction consultative avec une fonction contentieuse → mission de juridiction (double mission).

L'exercice même du recours contentieux : seuls les motifs de droits pourront être soulevé devant le juge. Le recours pour excès de pouvoir : recours formé contre les décisions administratives, le procès fait un acte. Le recours en pleine juridiction pour demander au juge administratif de lui reconnaître un droit.

Le recours pour excès de pouvoir : deuxième question qui se pose ; les conditions de recevabilité, est ce que le recours est recevable. Il doit y avoir un acte qui fait greffe.

Juge administratif exerce un contrôle de légalité.

2 catégories

Moyen de légalité externe (manière dont la décision est adoptée mais pas à son contenu)

Légalité interne (contenu de la décision) : du moins gare au plus grave

1- L'erreur de fait

Lorsque le requérant estime que la société administrative s'est trompée sur les faits. (Ex : lieu de résidence à remplir), c'est quand même très rare.

2- L'erreur de droit

Toutes les erreurs que l'administration peut commettre dans les erreurs de droits. Par exemple champs d'application d'un texte. Quand l'administration se trompe. Fond juridique de la décision saisi par le juge. La contrariété avec d'autres normes

3- L'erreur d'appréciation

Contester l'appréciation car l'administration n'a pas tirée les bonnes conséquences. Le requérant va contester le titre de séjour par exemple en requérant une erreur d'appréciation. Dans certains cas les textes laissent des grandes marges d'appréciation. Le juge exerce un contrôle sur l'appréciation.

4- Le détournement de pouvoir (erreur la plus grave)

Lorsqu'il y a une intention de faire usage de ses pouvoirs dans un but qui n'est pas légal. En cas d'usage détourné pour satisfaire des intérêts personnels ou favoriser des associés c'est très grave. C'est quand même très rare car déjà l'autorité administrative respecte la loi mais surtout parce que c'est très difficile à prouver qu'il y a eu un détournement de pouvoir.

Demande d'annulation d'un acte :

- Requête enregistrée
- Communiqué à la ou les parties défenderesses
- Produire un mémoire de défense et le communiquer à la partie adverse
- Mémoire réplique (qui est contre le mémoire de défense)
- Clôture d'instruction quand l'affaire est en état c'est à dire tous les éléments pour statuer

Régime de la preuve objective qui suppose que le requérant et de bons arguments

Le juge administratif dispose d'un pouvoir , il peut exiger des parties pour qu'elles lui fournissent certains éléments. Ordonner un supplément d'instruction. C'est très rare que le juge fasse jouer une présomption en faveur d'un requérant.

Si la requête est irrecevable le juge peut vider le litige et l'annuler

L'annulation contentieuse d'un effet de pouvoir est réputée de ne jamais avoir existé. Elle efface la décision qui a été attaquée. Ça donne lieu à une procédure assez complexe.

Une fois l'appel fait mais qu'une des deux parties n'est toujours pas satisfaite, il reste l'ultime recours de cassation. C'est le juge de cassation qui s'en occupe, il n'est pas là pour rejurer l'affaire, il doit juste contrôler le jugement et s'assurer qu'il n'y a pas d'erreurs juridiques. Il est très rarement appelé pour rejurer l'affaire, il peut le faire s'il le décide mais la plupart du temps il va renvoyer l'affaire.

Le rapporteur public

Les avocats viennent surtout à l'audience pour écouter

Condition d'urgence évidente et les moyens d'annulation très sérieux.

Le jugement en est rédigé de façon très synthétique mais en même temps claire pour que les gens puissent comprendre.

L'exécution du jugement :

La place de la fonction publique en France ; en 2018 près de 5 500 000 fonctionnaires. D'autant qu'il faut rajouter près de 300 000 militaires et 9 000 magistrats. Depuis 2004, les différentes branches de la fonction publique ont vu leurs effectifs diminuer et dans le même temps augmentation des effectifs territoriales et hospitalière. Depuis 2015, besoin d'états assez criant. Il faut retenir la part croissante des agents contractuels. Notamment dans la fonction publique territoriale. 1 agent public sur 5 est sous contractuel.

Loi de 1983 : Liberté d'opinion, principe d'égalité et de parité, droit de grève.

Volonté actuelle du gouvernement est de simplifier les règles. Recrutement par concours, il a toute une justification, garantir le principe d'égalité d'accès. L'interdiction de voir dans les dossiers leurs opinions publiques et leur religion. Droit aux congés, droit à la mobilité, droit à la rémunération après services faits. Volonté de décroiser les trois fonctions publiques (mobilités entre fonctions). Obligation générale d'exercer ses fonctions avec dignité impartialité. Obligation de neutralité

Traité de Maastricht : à partir de 2004 Pologne Hongrie Slovaquie chypre et malte ect on rejoint l'union européenne. Et Croatie en 2013.

L'évolution des textes : processus d'intégration croissante.

Traité de Lisbonne signé en 2007 et rentré en vigueur en 2009, il est très important : il modifie le traité sur l'UE et le traité de Rome qui sera rebaptisé.

Introduction de la charte des droits fondamentaux

Brexit sorti effective à compter du 31 janvier 2020 par référendum

Cours de justice de l'union européenne joue un rôle majeur dans le droit

Création de la banque centrale européenne qui a son siège à Francfort.

L'enjeu majeur dans un contexte de crise et de conserver le lien entre les populations les citoyens et l'union européenne pour maintenir la confiance.

Les différentes institutions européennes sont le conseil européen qui réunit les chefs d'états et du gvrnt des états membres, il n'était pas prévu dans le traité de Rome et joue un rôle politique majeur, en 2009 il a créé un président au conseil européen élu de manière durable. Toujours dans l'optique d'une diplomatie européenne on a un haut représentant des affaires étrangères. Depuis 2019 c'est un Espagnol M. Borrell.

Le conseil se réunit deux fois par semestre et prend des décisions où les grandes orientations de la politique communes européennes sont mises en œuvre.

Il y a aussi le conseil des ministres, il est présidé tous les six mois d'un pays différents.

Aussi, la commission européenne c'est un organe indépendant qui a un rôle stratégique, les différentes commissaires sont désignées pour un mandat de 5 ans. Rôle majeure en matière d'initiative mais elle doit aussi jouer un rôle d'exécution et de sanction. Le parlement européen peut mettre fin à cette commission à tout moment avec un vote de défiance. Sur habilitation du conseil, elle doit veiller à la bonne application des directives et des règlements. Elle assure un suivi pour pointer les insuffisances. Elle est présidée par une allemande Mme. von der Leyen.

A partir de 1979 les membres du parlement européen ont été élus par vote, il y a actuellement plus de 700 députés.

Procédure de codécision : validation d'un projet par le parlement européen.

La cour de justice de l'union européenne, création du traité de Rome : juge européen qui garantit le respect du droit européen pour les différents états membres. Avec un mandat de 6 ans renouvelable. Elle siège à Bruxelles (Luxembourg). Elle peut aussi être saisie par les juridictions nationales. Rôle important dans l'harmonisation du respect des droits de l'union européenne.

La base de cette construction européenne, c'est d'avoir créé un ordre juridique autonome qui se rajoute au droit interne des différents états membres. Deux grandes catégories de texte :

- Les **règlements**, de portée générale et directement applicable dans le droit interne des états membres. Environ 8500.
- La **directive**, texte générale, qui laisse une liberté aux états membres. Elle n'a pas d'effets directs. Elle doit être transposée en droit interne par loi ou par règlement. Les états ont un certain délai pour transposer cette directive. A l'heure actuelle environ 2000 directives.

Cour de justice a le monopole du droit européen. Elle doit éclaircir les décisions.

La doctrine de l'acte clair. Lorsque la question posée crée le doute, ça rend obligatoire la saisie de la cour de justice.

Situation d'effet direct

Tout justiciable peut se prévaloir voir la suite sur son cours de fdp

Juriste prudence pour une sécurité

I- Le droit de la convention européenne des droits de l'homme

La création du conseil de l'Europe, constitution institutionnelle guidée par une volonté collective de garantir le respect des droits de l'homme sur le continent européen. Création de l'Europe en 1949. Au départ seulement 10 états membres (Belgique, Danemark, France, Irlande, Italie, Luxembourg, Norvège, Pays-bas, Royaume uni, Suède). Le siège du conseil de l'Europe est situé à Strasbourg. Il a une assemblée parlementaire et un secrétariat général. Le conseil de l'Europe doit sa réussite à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (convention européenne des droits de l'homme). René Cassin grand juriste français. Texte signé en 1960 et seulement ratifié en 1974 et que en 1981 que ce recours individuel a été rendu accessible aux citoyens français.