

Cours n°7

Droit public de la construction : de la mise à l'enquête publique à l'autorisation de construire

1^{er} novembre 2024

Domenico Di Cicco, Docteur en droit, avocat à Lausanne

PLAN

- I. Cas pratiques de droit des marchés publics (répétitoire cours 5 et 6)
- II. Quelques rappels du droit public de la construction
- III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure
- IV. Constructions conformes à l'affectation de la zone
- V. Constructions hors zone à bâtir
- VI. Procédure d'approbation des plans

I. Quelques cas pratiques du droit des marchés publics

I. Cas pratiques en droit des marchés publics

Dans le cadre d'un appel d'offres portant sur l'agrandissement du campus de l'EPFL, un soumissionnaire dépose une offre dont le prix s'avère être 40 % moins chère que la moyenne des autres offres déposées.

Face à cette offre qu'il considère comme anormalement basse, le pouvoir adjudicateur (EPFL) décide d'exclure le soumissionnaire concerné.

La motivation de la décision d'exclusion indique que le prix offert anormalement bas prouve que l'entreprise n'a pas compris les prestations à fournir décrites dans l'appel d'offres.

Le soumissionnaire concerné avait volontairement formulé un prix bas afin de tenter de décrocher le marché, et ainsi d'améliorer ses références pour des marchés futurs.

Quid juris ?

I. Cas pratiques en droit des marchés publics

Le pouvoir adjudicateur établit la grille d'évaluation suivante à l'issue d'une procédure d'adjudication ouverte et soumise aux traités internationaux :

Numéro	Soumissionnaire	Points obtenus
1	Entreprise A	90 / 100
2	Entreprise B	89 / 100
3	Entreprise C	80 / 100
4	Entreprise D	70 / 100

L'entreprise D considère que l'adjudicataire A aurait dû être exclue de la procédure, faute de respecter un critère d'aptitude mentionné dans l'appel d'offres. Elle considère aussi qu'elle aurait dû recevoir 82 points si l'adjudicateur avait fait correctement son travail.

Se sentant lésée, l'entreprise D dépose un recours contre la décision d'adjudication.

Quid juris ?

I. Cas pratiques en droit des marchés publics

Un soumissionnaire évincé apprend que le marché a été adjudgé en faveur d'une offre plus chère que la sienne.

En consultant le rapport d'évaluation, il comprend que le marché lui échappe principalement à cause d'un critère qualitatif « références » pondéré à 15 %, pour lequel il a reçu une mauvaise note (2/5).

Selon l'appel d'offres, le prix était pondéré à 20 %. Le soumissionnaire évincé considère que le prix aurait dû être pondéré au moins à 25 % et le critère « références » à 10 % au plus.

Si la pondération des critères avait effectivement été établie comme le soutient le soumissionnaire évincé, alors l'adjudication lui reviendrait. Le soumissionnaire évincé dépose un recours contre la décision d'adjudication.

Quid juris ?

I. Cas pratiques en droit des marchés publics

Le pouvoir adjudicateur vient de rendre sa décision d'adjudication dans le cadre d'un vaste projet de construction portant sur l'agrandissement d'une gare et apprend que l'un des soumissionnaires évincés va vraisemblablement déposer un recours auprès du tribunal.

Ayant quelques notions juridiques, le pouvoir adjudicateur envisage d'accélérer la signature du contrat avec l'adjudicataire, afin de priver le recourant de la possibilité d'obtenir l'annulation de l'adjudication.

Il considère que cette démarche se justifie compte tenu de l'urgence à démarrer les travaux.

Quid juris ?

I. Cas pratiques en droit des marchés publics

Un soumissionnaire part en vacances afin de se détendre après avoir durement travaillé à l'élaboration d'une offre qu'il vient d'envoyer au pouvoir adjudicateur.

A son retour de vacances, le 4 novembre, il trouve dans sa boîte aux lettres une décision du pouvoir adjudicateur notifiée le 8 octobre 2024, qui l'informe que le marché a été adjugé en faveur d'une autre entreprise. Très déçu, il se précipite alors sur la plateforme SIMAP et y trouve la confirmation que cette décision d'adjudication a effectivement été publiée le 8 octobre 2024.

Résigné, le soumissionnaire parcourt la grille d'évaluation et manque de s'étranger en s'apercevant que le pouvoir adjudicateur a commis une erreur dans la comptabilisation des points. Sans cette erreur, il aurait obtenu davantage de points que l'adjudicataire.

Quid juris ?

II. Quelques rappels du droit public de la construction

II. Quelques rappels du droit public de la construction

A. L'affectation du territoire en différentes zones

Les plans d'affectation règlent le mode d'utilisation du sol (art. 14 al. 1 LAT)

Ils délimitent en premier lieu les zones à bâtir, les zones agricoles et les zones à protéger (art. 14 al. 2 LAT)

=> Délimitation entre les zones à bâtir et les zones agricoles (= non à bâtir)

II. Quelques rappels du droit public de la construction

B. Les zones agricoles

– **Art. 16³⁶ Zones agricoles**

¹ Les zones agricoles servent à garantir la base d'approvisionnement du pays à long terme, à sauvegarder le paysage et les espaces de délasserment et à assurer l'équilibre écologique; elles devraient être maintenues autant que possible libres de toute construction en raison des différentes fonctions de la zone agricole et comprennent:

- a. les terrains qui se prêtent à l'exploitation agricole ou à l'horticulture productrice et sont nécessaires à l'accomplissement des différentes tâches dévolues à l'agriculture;
- b. les terrains qui, dans l'intérêt général, doivent être exploités par l'agriculture.

² Il importe, dans la mesure du possible, de délimiter des surfaces continues d'une certaine étendue.

³ Dans leurs plans d'aménagement, les cantons tiennent compte de façon adéquate des différentes fonctions des zones agricoles.

III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure

III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure

A. Assujettissement à autorisation de construire

– **Art. 22 Autorisation de construire**

¹ Aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente.

² L'autorisation est délivrée si:

- a. la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de la zone;
- b. le terrain est équipé.

³ Le droit fédéral et le droit cantonal peuvent poser d'autres conditions.

III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure

A. Assujettissement à autorisation de construire

Notion de construction :

- Tous les aménagements durables, créés de la main de l'homme, qui présentent une relation fixe au sol et qui ont une incidence sur son affectation, soit qu'elles modifient sensiblement l'espace extérieur, qu'elles aient un effet sur l'équipement ou qu'elles soient susceptibles de porter atteinte à l'environnement.
- Sont assimilés à des constructions tous les bâtiments ou objets analogues en surface ou souterrains, de même que les constructions mobilières, y compris les abris mobiles installés pour un temps non négligeable en un lieu fixe.

III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure

A. Assujettissement à autorisation de construire

Sont également soumises à autorisation :

- les reconstructions d'ouvrages
- les transformations et extensions d'ouvrages
- les changements d'affectation ne nécessitant pas de travaux de construction
- les démolitions

III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure

B. Quelques exemples pratiques

Un particulier souhaite transformer un local commercial (magasin informatique) en restaurant.

Cette transformation ne nécessitera aucun travail de construction, seul le mobilier devra être changé.

Quid juris ?

III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure

B. Quelques exemples pratiques

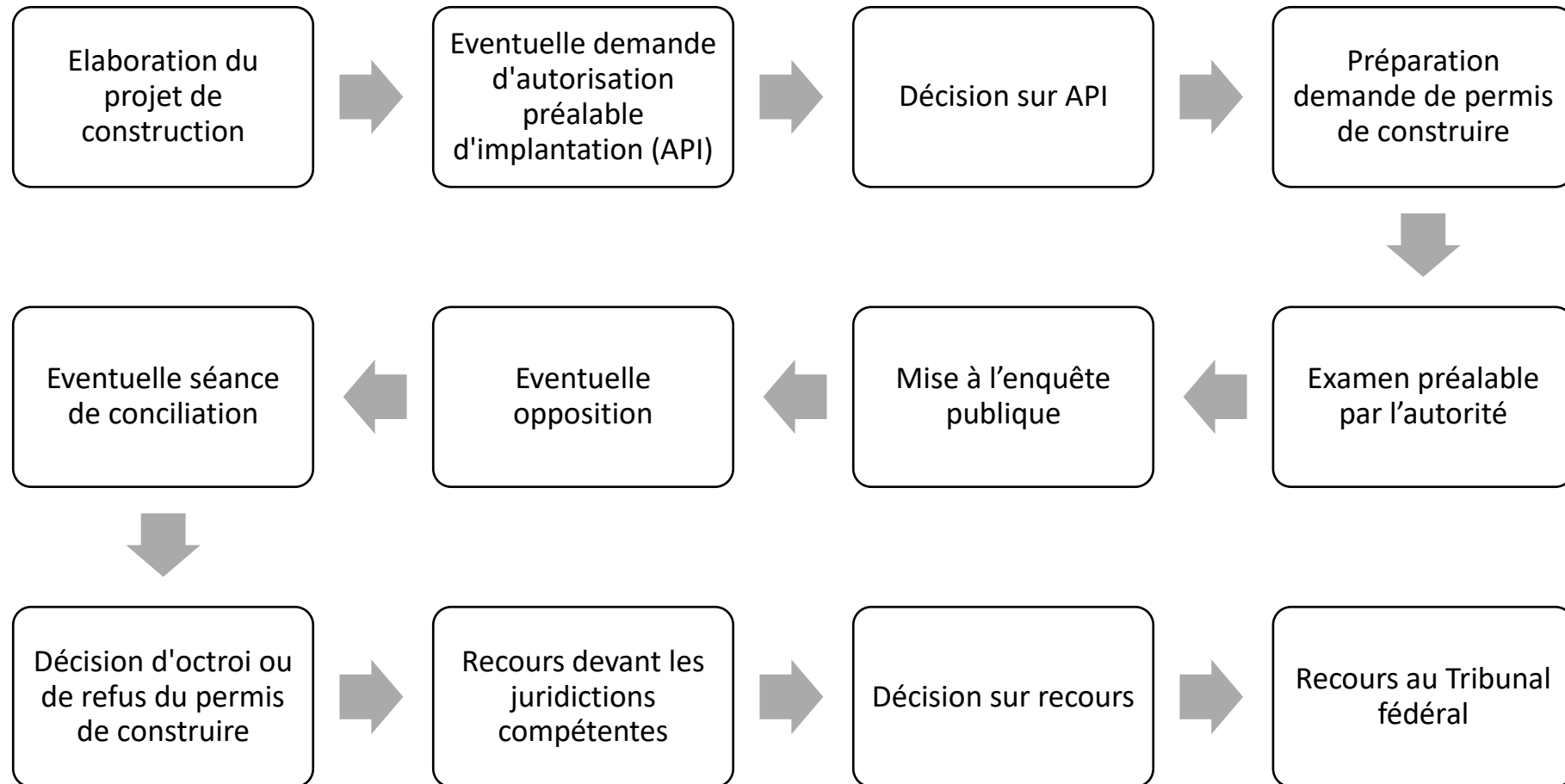
Une commune souhaite aménager un parking pour voitures.

Le terrain concerné est actuellement déjà utilisé comme parking par les habitants, la commune souhaitant simplement goudronner le terrain et marquer les places de parking.

Quid juris ?

III. Autorisation de construire : assujettissement et procédure

C. Procédure d'autorisation de construire (compétence cantonale)



IV. Constructions conformes à l'affectation de la zone

IV. Constructions conformes à l'affectation de la zone

A. Droit subjectif à l'octroi d'un permis de construire

– **Art. 22 Autorisation de construire**

¹ Aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente.

² L'autorisation est délivrée si:

- a. la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de la zone;
- b. le terrain est équipé.

³ Le droit fédéral et le droit cantonal peuvent poser d'autres conditions.

IV. Constructions conformes à l'affectation de la zone

B. Examen de conformité de la construction à l'affectation de la zone

- Comparaison entre le projet de construction et le règlement de la zone
 - Le projet doit respecter les prescriptions réglementaires (p. ex. distances à la limite, indices de construction, hauteur, etc.)
 - Si le projet est conforme => droit à l'autorisation de construire
 - Si le projet n'est pas conforme => rejet de la demande de permis de construire
-
- MAIS possibilité d'obtenir une dérogation en cas de non-conformité (autorisation exceptionnelle)
 - En zone à bâtir : exceptions prévues par le droit cantonal (art. 23 LAT)

V. Constructions hors zone à bâtir

V. Constructions hors zone à bâtir

A. Principes

- Eviter les constructions en général
- Admissibilité restreinte des constructions hors de la zone à bâtir, même si l'installation projetée s'avère conforme à la zone agricole

=> Constructions doivent être **objectivement nécessaires**

V. Constructions hors zone à bâtir

– **Art. 16a³⁷ Constructions et installations conformes à l'affectation de la zone agricole**

¹ Sont conformes à l'affectation de la zone agricole les constructions et installations qui sont nécessaires à l'exploitation agricole ou à l'horticulture productrice. Cette notion de conformité peut être restreinte en vertu de l'art. 16, al. 3.

^{1bis} Les constructions et installations nécessaires à la production d'énergie à partir de biomasse ou aux installations de compost qui leur sont liées peuvent être déclarées conformes à l'affectation de la zone et autorisées dans une exploitation agricole si la biomasse utilisée est en rapport étroit avec l'agriculture et avec l'exploitation. Les autorisations doivent être liées à la condition que ces constructions et installations ne serviront qu'à l'usage autorisé. Le Conseil fédéral règle les modalités.³⁸

² Les constructions et installations qui servent au développement interne d'une exploitation agricole ou d'une exploitation pratiquant l'horticulture productrice sont conformes à l'affectation de la zone. Le Conseil fédéral règle les modalités.³⁹

³ Les constructions et installations dépassant le cadre de ce qui peut être admis au titre du développement interne peuvent être déclarées conformes à l'affectation de la zone et autorisées lorsqu'elles seront implantées dans une partie de la zone agricole que le canton a désignée à cet effet moyennant une procédure de planification.

V. Constructions hors zone à bâtir

B. Constructions non conformes à la zone agricole

– **Art. 24⁴⁹ Exceptions prévues hors de la zone à bâtir**

En dérogation à l'art. 22, al. 2, let. a, des autorisations peuvent être délivrées pour de nouvelles constructions ou installations ou pour tout changement d'affectation si:

- a. l'implantation de ces constructions ou installations hors de la zone à bâtir est imposée par leur destination;
- b. aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose.

➤ Exigences objectives qui justifient que la construction soit érigée à tel endroit (p. ex. une gravière, une antenne de téléphonie mobile, un chemin de forêt,...)

V. Constructions hors zone à bâtir

C. Absence d'intérêts contraires prépondérants

- Préservation de la nature et du paysage
- Préservation des surfaces d'assolement
- Maintien des fonctions forestières
- Protection des rives de lacs et des rivières
- Protection contre les dangers naturels
- Protection contre le bruit
- Protection des marais

V. Constructions hors zone à bâtir

D. Compétence et procédure

– **Art. 25 Compétence cantonale**

¹ Les cantons règlent la compétence et la procédure.

^{1bis} Ils impartissent des délais dont ils règlent les effets dans toutes les procédures requises pour implanter, transformer ou changer d'affectation les constructions et installations.⁷¹

² Pour tous les projets de construction situés hors de la zone à bâtir, l'autorité cantonale compétente décide si ceux-ci sont conformes à l'affectation de la zone ou si une dérogation peut être accordée.⁷²

V. Constructions hors zone à bâtir

E. Quelques cas pratiques

Une commune souhaite construire une chapelle en dehors de la zone à bâtir.

L'endroit a été choisi pour sa beauté particulière par une commission composée notamment d'architectes et de spécialistes du patrimoine.

Quid juris ?

V. Constructions hors zone à bâtir

E. Quelques cas pratiques

Un agriculteur est propriétaire d'une ferme en zone agricole.
Il souhaite convertir son exploitation en agritourisme.

Quid juris ?

V. Constructions hors zone à bâtir

E. Quelques cas pratiques

Une entreprise active dans le domaine de l'énergie envisage de développer un parc solaire dans une région de montagnes, hors zone à bâtir.

L'emplacement visé a été choisi en raison de son excellente exposition aux vents.

Le plan directeur cantonal prévoit que ce secteur est propice à la production d'énergie éolienne.

La construction des éoliennes à cet endroit va cependant mettre en péril la survie d'espèces d'oiseaux protégés. Des associations de protection de la faune s'opposent au projet.

Quid juris ?

VI. Procédure d'approbation des plans

VI. Procédure d'approbation des plans

A. Objet

- Fondée sur une planification sectorielle
 - Compétence exclusive de la Confédération
- P. ex. infrastructures ferroviaires, militaires, d'énergie atomique, de routes nationales, etc.

VI. Procédure d'approbation des plans

B. Principes

- Pas de planification d'affectation et d'autorisation de construire
- Une seule procédure globale qui débouche sur une décision d'approbation des plans, comportant elle-même toutes les autorisations nécessaires

VI. Procédure d'approbation des plans

C. Procédure

- Le déroulement de la procédure dépend de la législation fédérale spécialement applicable à l'infrastructure concernée
- P. ex. Loi sur les chemins de fer (LCdF), Loi sur routes nationales (LRN), Loi sur l'aviation (LA), etc.

=> Recours au Tribunal administratif fédéral, puis au Tribunal fédéral

Merci de votre attention !

Domenico Di Cicco, Docteur en droit, avocat à Lausanne