

La lettre de la **DAJ**

Site éditorial

Rechercher

Archives

n° 250 - 19 avril 2018

RUBRIQUES

- Institutions
- Juridictions
- Commande publique
- Finances publiques
- Marchés
- Entreprises
- Questions sociales

Une finance durable pour gagner la bataille du climat



Sylvie Goulard
Sous-gouverneure de la Banque de France

« *Nous sommes en train de perdre la bataille* ». L'alerte lancée par le Président de la République lors du One Planet Summit en décembre dernier, s'adressait en premier lieu aux États signataires de l'Accord de Paris de 2015, qui se sont engagés à agir pour limiter le réchauffement climatique en deçà de 2°C à la fin du siècle par rapport à l'ère préindustrielle.

Il concerne également les banques centrales et les superviseurs du secteur financier. Comme l'ont souligné le Gouverneur de la Banque de France ou ceux de la Banque d'Angleterre et de la Banque centrale néerlandaise, la stabilité climatique est, à long terme, l'un des déterminants de la stabilité financière. L'enjeu est double.

Il s'agit tout d'abord de mieux mesurer et maîtriser les risques associés au changement climatique : les risques physiques que les compagnies d'assurance devront par exemple affronter en cas d'inondations ou d'ouragans mais aussi les risques liés à la transition pour passer à une économie moins carbonée, sans exclure ceux inhérents à d'éventuels recours pour des dommages liés aux modes de production carbonés. Des progrès sont nécessaires pour identifier et publier les expositions du secteur financier et soumettre celui-ci à des stress tests.

Il faut également orienter les flux financiers vers un développement à faible émission de gaz à effet de serre. Les investissements requis dans les infrastructures vertes de transport, d'énergie et d'eau sont estimés à 90 000 milliards de dollars d'ici à 2030. Les besoins sont si importants que le financement public ne suffira pas. Relever le défi du financement de la transition climatique nécessite de garantir l'intégrité des instruments financiers verts à la disposition des investisseurs, des prêteurs et des emprunteurs privés, qu'il s'agisse d'obligations, de prêts ou de véhicules de titrisation verts. A cette fin, le plan d'action de la Commission européenne sur la finance soutenable, présenté le 8 mars dernier, propose de s'atteler à une classification (taxonomie) des secteurs.

Pour y parvenir, une étroite coordination internationale s'impose. Aussi la Banque de France a-t-elle pris l'initiative de créer un Réseau de Banques Centrales et de Superviseurs pour le verdissement du système financier dont elle assure le secrétariat⁽¹⁾. À ce jour, il réunit neuf banques centrales et superviseurs⁽²⁾ mais a vocation à s'élargir pour que la finance apporte pleinement sa contribution à la bataille du climat.

Notes

► (1) *Network for Greening the Financial System*

► (2) *Les juridictions représentées sont l'Allemagne, la Chine, la France, le Mexique, les Pays-Bas, le Royaume-Uni, Singapour et la Suède.*

SOMMAIRE



Institutions

■ **Projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique** ■ La CJUE se prononce sur l'interdiction d'extradition d'un ressortissant de l'Union européenne ■ « Paris la Défense » : référé de la Cour des comptes sur la création de l'établissement public local



Juridictions

■ **Télérecours s'ouvre aux justiciables non-représentés** ■ L'existence d'un recours effectif contre la durée excessive d'une procédure pénale mais postérieur à l'introduction de la requête, est contraire à la CSEDH ■ Caractère averti de la collectivité territoriale emprunteur



Commande
publique

■ **La France implémente le Document Unique de Marché Européen : mise en ligne du « Service DUME »** ■ Première assemblée plénière de l'OECP le 27 mars 2018 ■ Contrôle des candidatures à un marché public portant sur des activités dont l'exercice est réglementé ■ Assurance dommages ouvrage



Finances
publiques

■ **Programme de stabilité et programme national de réforme** ■ Contribution de la France au Fonds européen de développement : référé de la Cour des comptes ■ Les dépenses fiscales en faveur de l'investissement locatif des ménages ■ Campagne impôt sur le revenu 2018



Marchés

■ **CJUE : les États membres peuvent interdire et réprimer pénalement l'exercice illégal de l'activité de transport sans en informer la Commission** ■ La Cour de cassation précise les conditions d'application dans le temps d'un revirement de jurisprudence ■ Annulation de l'interdiction de toute forme de promotion des médicaments proposés à la vente en ligne



Entreprises

■ **Rapport d'information du Sénat sur la proposition de loi transposant la directive « secret des affaires »** ■ Insuffisances et avantages du recours aux partenariats public-privé au sein de l'Union européenne



Questions
sociales

■ **Rémunération des agents de la Poste : précisions de la Cour de cassation** ■ Responsabilité de l'administration dans le cadre d'un licenciement illégal ■ Versement de l'indemnité compensatrice de congés payés pour un salarié licencié pour faute lourde



INSTITUTIONS



Projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (projet de loi ELAN)

Présenté en Conseil des ministres le 4 avril 2018, le projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (ELAN)⁽¹⁾⁽²⁾ compte 66 articles répartis en quatre titres.

Le Gouvernement a annoncé « *un gel normatif sur le quinquennat dans la construction sauf pour des questions de sécurité ou de lois déjà votées* » : le projet de loi qui vise à simplifier et accélérer l'acte de construire complète des dispositions déjà prévues dans le projet de loi pour un Etat au service d'une société de confiance sur le renforcement du permis de faire⁽³⁾.

Le titre 1^{er} intitulé « *Construire plus, mieux et moins cher* » a pour objectif d'accélérer les procédures, de freiner le nombre de recours abusifs contre les permis de construire, et de faciliter la transformation des bureaux vides en logements.

Le titre II « *Faire évoluer le logement social* » projette de réorganiser le secteur HLM afin de construire plus de logements sociaux. En outre, l'accession à la propriété pour les locataires HLM sera rendue plus facile et la mixité sociale renforcée par la vente de 40 000 logements par an contre 8000 aujourd'hui. Enfin, la généralisation de la cotation

de demandes de logement social dans les grandes agglomérations accroîtra la transparence dans l'attribution des logements sociaux.

Le titre III vise à « *Répondre aux besoins de chacun* » en créant notamment un « *bail mobilité* » qui est un contrat de location de un à dix mois, non renouvelable et sans dépôt de garantie. Sont également prévus i) le réexamen de la situation des ménages tous les six ans par la Commission d'attribution des logements, afin non seulement de vérifier qu'ils sont toujours éligibles aux logements sociaux, mais aussi, de faciliter la réquisition de locaux vacants pour héberger des sans-abri et ii) la possibilité pour les collectivités qui le souhaitent d'expérimenter l'encadrement du prix des loyers.

Enfin le titre IV intitulé « *Améliorer le cadre de vie* » prévoit de lutter contre les « *marchands de sommeil* » et la dégradation des copropriétés par la création d'une présomption de revenus et par la possibilité pour les pouvoirs publics d'intervenir plus rapidement pour lutter contre l'habitat indigne. En outre, une enveloppe de 5 milliards d'euros sera allouée à la revitalisation du territoire, afin de rénover les centres villes dégradés des villes moyennes.

Notes

- ▶ (1) [Projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique](#)
- ▶ (2) [Avis du Conseil d'Etat sur le projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique du 29 mars 2018 \(pdf\)](#)
- ▶ (3) [Projet de loi pour un Etat au service d'une société de confiance](#)



La CJUE se prononce sur l'interdiction d'extradition d'un ressortissant de l'Union européenne

Par un arrêt de grande chambre du 10 avril 2018⁽¹⁾, la Cour de justice de l'Union européenne s'est prononcée dans le cadre d'une question préjudicielle posée par le tribunal régional de Berlin pour l'affaire C-191/16 portant sur l'extradition vers les Etats-Unis d'un ressortissant d'un Etat membre ayant exercé son droit de libre circulation.

En l'espèce, le requérant de nationalité italienne était accusé aux Etats-Unis d'avoir participé à des concertations anticoncurrentielles dans le domaine de la vente de tuyaux marins. C'est au cours d'une escale d'un vol en provenance du Nigéria vers l'Italie, qu'il a été arrêté en Allemagne, puis extradé vers les Etats-Unis dans le cadre de l'accord du 25 juin 2003 entre l'Union européenne et les Etats-Unis en matière d'extradition⁽²⁾. Par la suite, il a été condamné aux Etats-

Unis à une amende et à une peine privative de liberté de deux ans.

Le requérant a alors engagé un recours devant le tribunal régional de Berlin arguant, qu'en ayant refusé de lui faire bénéficier de l'interdiction d'extradition prévue par la loi fondamentale allemande pour les ressortissants allemands, l'Allemagne avait violé le droit de l'Union en ce qu'il consacre le principe général de non-discrimination.

Dans un premier temps, la Cour constate que le droit de l'Union s'applique au requérant en ce qu'il a exercé son droit de circuler librement dans l'Union. Aussi son arrestation en Allemagne et sa qualité de ressortissant italien ne sont pas dissociables et sans importance au regard du droit de l'Union.

Dans un second temps, la Cour relève que le droit de l'Union ne

s'oppose pas à ce que l'Etat membre requis établisse une distinction sur le fondement d'une norme de droit constitutionnel entre ses ressortissants et les ressortissants d'autres États membres et qu'il autorise cette extradition pour ces derniers alors qu'il interdit celle de ses propres ressortissants dès lors qu'il a, au préalable, mis à même les autorités compétentes de l'État membre dont le citoyen est ressortissant (l'Italie) de réclamer celui-ci dans le cadre d'un mandat

d'arrêt européen et que ce dernier État membre n'a pris aucune mesure en ce sens.

La Cour reconnaît ainsi qu'un État membre n'est pas tenu de faire bénéficier tout citoyen de l'Union ayant circulé sur son territoire de l'interdiction d'extradition vers les États-Unis dont bénéficient ses propres ressortissants.

Notes

- ▶ (1) CJUE, 10 avril 2018, C-191/16 *Romano Piscioti/Bundesrepublik Deutschland*
- ▶ (2) *Accord entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique en matière d'extradition*



Référé de la Cour des comptes sur la création de l'établissement public local « Paris la Défense »

Le 9 avril 2018 a été publié sur le site de la Cour des comptes⁽¹⁾, le référé relatif à la création de l'établissement public local « *Paris La Défense* »⁽²⁾ à destination du Premier ministre. A compter du 1er janvier 2018, est créé le nouvel établissement public local dénommé « *Paris la Défense* », par fusion de l'établissement public d'aménagement de la Défense Seine Arche (EPADESA) avec l'établissement public de gestion de la Défense (« DEFACTO »).

La Cour est favorable à la création d'un établissement public unique permettant de remédier aux relations conflictuelles que les deux établissements publics entretenaient et qui ont conduit à un déficit d'entretien des infrastructures du quartier. En revanche, elle considère que les conditions dans lesquelles ce projet doit se réaliser ne protègent pas suffisamment les intérêts stratégiques et patrimoniaux de l'Etat ainsi que le nécessaire entretien des équipements publics.

En premier lieu, le choix de faire disparaître les structures existantes au profit d'un seul et unique établissement public local n'a fait l'objet d'aucune expertise préalable. En outre, l'Etat ne disposera d'aucun siège au conseil d'administration du nouvel établissement, composé presque exclusivement de représentants des collectivités territoriales. Par ailleurs, est prévue la dévolution sans contrepartie des biens de l'EPADESA au bénéfice du nouvel établissement public local, alors que leur valeur est estimée entre 0,76 et 1,18 milliard d'euros. Enfin, la loi du 25 décembre 2017⁽³⁾ ratifiant l'ordonnance créant l'établissement public « *Paris la Défense* » lui donne de surcroît la possibilité de créer des filiales sans aucune restriction.

En deuxième lieu, au vu des dernières dispositions législatives, l'Etat ne dispose plus à ce jour des moyens d'imposer à « *Paris la Défense* » la prise en charge de l'entretien et de la rénovation des équipements publics, alors que l'ordonnance du 3 mai 2017⁽⁴⁾ prévoyait qu'un « *document d'engagement* » inscrirait obligatoirement « une dépense affectée à la mise aux normes et à la gestion des ouvrages, espaces publics et services d'intérêt général ».

En troisième lieu, la Cour juge que la création du nouvel établissement sera source de difficultés techniques. Des difficultés comptables rendent le bilan d'entrée du futur établissement rigoureusement impossible à établir à la date du 1er janvier 2018.

Enfin, l'absence de consultation préalable des collectivités territoriales limitrophes rend incertain le périmètre géographique d'exercice des compétences du futur établissement.

La fusion n'ayant pas été différée, « *la Cour recommande de revoir les dispositions relatives à l'établissement public « Paris la Défense », notamment les modalités de transfert des biens de l'EPADESA au nouvel établissement, afin de rétablir le contrôle stratégique de l'Etat sur les activités d'aménagement et de préserver les intérêts patrimoniaux de celui-ci* ».

En réponse aux recommandations de la Cour des comptes, le Premier ministre fait valoir⁽⁵⁾ que le choix d'opter pour un établissement public local unique découle, contrairement à ce que la Cour prétend, d'une longue consultation auprès des préfets d'Île de France et des Hauts-de-Seine et qu'une mission visant à déterminer les modalités de mise en œuvre de cette réforme a été confiée au Conseil Général de l'Environnement et du Développement Durable ainsi qu'à l'Inspection générale des Finances.

En outre, le Premier ministre relève « *qu'une telle dévolution gratuite, qui procède d'une logique de décentralisation, peut être regardée comme conforme à l'esprit de l'article 72-2 de la Constitution qui prévoit que le transfert d'une compétence s'accompagne de celui des ressources dédiées à son exercice* » avant d'ajouter « *qu'en décidant in fine du transfert en pleine propriété au nouvel établissement, le législateur a choisi le statu quo économique tout en adoptant un régime juridique plus simple et cohérent, dont il a considéré qu'il serait de nature à faciliter pour le nouvel opérateur l'exercice de sa compétence en matière d'aménagement* ».

Enfin, le Premier ministre énonce que l'établissement « *Paris la Défense* » s'est vu reconnaître la possibilité de créer des filiales sans aucune restriction pour ne pas s'opposer à la volonté du Parlement d'ouvrir le champ statutaire du type de sociétés pouvant être créées à celui des sociétés publiques locales, dès lors que cette prérogative sera exercée sous réserve des compétences dévolues à d'autres personnes publiques et uniquement lorsque l'objet de la filiale concourra directement à la réalisation des missions de l'établissement.

Notes

- ▶ (1) *Publication du référé de la Cour des comptes, relatif à la création de l'établissement public local « Paris la Défense »*
- ▶ (2) *Article 55 de la loi du 28 février 2017 relative au statut de Paris et à l'aménagement métropolitain*

- ▶ (3) *Loi n° 2017-1754 du 25 décembre 2017 ratifiant l'ordonnance n° 2017-717 du 3 mai 2017 portant création de l'établissement public Paris la Défense*
- ▶ (4) *Ordonnance du 3 mai 2017 portant création de l'établissement public « Paris la Défense »*
- ▶ (5) *Réponse du Premier Ministre au référé de la Cour des comptes du 9 avril 2018*



Sommaire

A lire également !

- ▶ Proposition de résolution du Sénat tendant à la création d'une commission d'enquête sur les mutations de la haute fonction publique et leurs conséquences sur le fonctionnement des institutions de la République
- ▶ Rapport annuel 2017 de France Stratégie (pdf)



Sommaire



JURIDICTIONS



Télérecours s'ouvre aux justiciables non-représentés

Le décret n° 2018-251 du 6 avril 2018 relatif à l'utilisation d'un téléservice devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs et portant autres dispositions⁽¹⁾ a été publié au Journal officiel de la République française le 8 avril 2018.

Ce décret ouvre aux citoyens la faculté de saisir la juridiction administrative via l'application Télérecours. Plus précisément, le décret ouvre aux justiciables qui ne sont pas soumis à l'obligation de saisir les juridictions administratives via l'application Télérecours, la faculté d'utiliser un téléservice pour communiquer par voie électronique avec les juridictions administratives de droit commun. Par conséquent, l'utilisation de cette nouvelle application ne sera ni générale, ni obligatoire. En revanche, elle sera irréversible jusqu'à l'issue de l'instance et le justiciable ne pourra s'opposer à la communication de pièces par cette même voie.

Le décret prévoit également que le justiciable ayant choisi de saisir la juridiction administrative au moyen de ce téléservice sera dispensé de production de copies de la requête et des pièces qui sont jointes à celle-ci. En outre, le nouvel article R. 414-9 du code de justice administrative exige que chaque pièce transmise fasse l'objet d'un

fichier distinct, à peine d'irrecevabilité et porte un intitulé décrivant son contenu de manière suffisamment explicite, sous peine, après invitation à régulariser non suivie d'effet, d'être écartée des débats.

Cette possibilité sera ouverte progressivement par arrêté de la garde des Sceaux, selon les juridictions et au plus tard dans un délai d'un an suivant la publication du décret. Les tribunaux administratifs de Melun et de Cergy-Pontoise devraient être les premiers à expérimenter ce dispositif.

Le décret prévoit également des ajustements aux dispositions régissant l'application Télérecours. En particulier, à défaut de consultation d'un document sur l'application, les parties ou les mandataires sont réputés avoir reçu la communication ou la notification de ce document dans un délai dorénavant de deux jours ouvrés, et non huit, à compter de la date de mise à disposition de ce document. Enfin, le décret introduit de nouvelles règles excluant la transmission par téléprocédure de pièces qui sont soustraites au contradictoire en vertu de la jurisprudence ou en application de dispositions législatives spécifiques.

Notes

▶ 1) Décret n° 2018-251 du 6 avril 2018 relatif à l'utilisation d'un téléservice devant le Conseil d'Etat, les cours administratives d'appel et les tribunaux administratifs et portant autres dispositions

 Sommaire



L'existence d'un recours effectif contre la durée excessive d'une procédure pénale mais postérieur à l'introduction de la requête, est contraire à la CSEDH

Par sa décision du 10 avril 2018 la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH)⁽¹⁾, a statué sur l'affaire Brudan c. Roumanie dans laquelle la requérante a demandé à la Cour d'interpréter l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CSEDH)⁽²⁾ relatif au droit à un recours effectif ainsi que l'article 6-1 de cette même Convention relatif au droit à un procès équitable dans un délai raisonnable.

Le litige au principal mettait en cause Mme Lucia Brudan, ressortissante roumaine, dans une affaire d'escroquerie en lien avec des produits pétroliers.

Cette dernière interrogeait la CEDH sur la compatibilité avec les droits à un recours effectif et à un procès équitable dans un délai raisonnable de la CSEDH, i) de l'absence de recours efficace pour se plaindre des durées excessives des procédures devant les juridictions pénales et civiles en Roumanie au moment de l'introduction de la requête, et ii) de la durée globale de plus de quatorze ans de la

procédure. La Cour rappelle que, depuis son arrêt Vlad et autres c. Roumanie⁽⁴⁾, des évolutions jurisprudentielles internes ont fait de l'action en responsabilité civile délictuelle une voie de recours efficace pour se plaindre des durées excessives des procédures devant les juridictions pénales et civiles en Roumanie. Mais la Cour estime qu'au moment de l'introduction de la requête, cette voie de recours n'avait pas encore acquis un degré de "certitude juridique" suffisant pour constituer un recours effectif devant être épuisé. Il ne saurait donc être reproché à la requérante de ne pas en avoir fait usage. L'article 13 de la Convention a donc été violé.

Concernant la durée de la procédure, la Cour juge que, même si une partie de la durée de la procédure est imputable aux ajournements requis par la requérante et ses conseils, ceux-ci ne peuvent justifier une durée globale de procédure de plus de quatorze ans. Une telle durée ne saurait passer pour raisonnable au sens de l'article 6-1 de la Convention.

Notes

- ▶ (1) CEDH, 10 avril 2018, *Brudan c. Roumanie*, n° 75717/14
- ▶ (2) *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (pdf)*
- ▶ (3) CEDH, 26 novembre 2013, *Arrêt Vlad et autres c. Roumanie (pdf)*



Caractère averti de la collectivité territoriale emprunteur

Saisi en cassation par la commune de Saint-Leu-la-Forêt, la Cour de cassation s'est prononcée pour la première fois sur un dossier d'emprunts dits toxiques contractés par une collectivité territoriale. Par cette décision⁽¹⁾, la Cour rejette les prétentions de la commune emprunteur.

En l'espèce, l'affaire portait sur le remboursement d'emprunts toxiques conclus par la commune auprès de la société Dexia Crédit local en vue de financer la réalisation ou la rénovation d'équipements communaux. Comme d'autres communes⁽²⁾, la commune requérante avait assigné la société Dexia en annulation des deux contrats et en paiement de dommages-intérêts au motif qu'elle estimait avoir été exposée à des risques importants en raison de la nature spéculative des prêts contractés. Si la commune avait obtenu gain de cause devant le TGI de Nanterre, la cour d'appel de Versailles a infirmé ce jugement⁽³⁾.

Relevant que, « après avoir énoncé que le caractère averti d'un emprunteur ne se présume pas et doit résulter d'une analyse concrète, au jour de la conclusion du prêt litigieux », la Cour de cassation estime que le juge d'appel s'est fondé sur un ensemble d'éléments par lesquels il a souverainement déduit le caractère averti de la commune lors de la souscription des emprunts à taux variables litigieux (commune de 15 000 habitants, souscription de nombreux emprunts antérieurs, montant des emprunts, diplôme du maire, nombre de membres à la commission des finances de la commune, etc.).

La Cour de cassation juge également que « le caractère spéculatif d'une opération ne peut résulter de la seule exposition de la

collectivité territoriale à des risques illimités ». Sur ce point, elle confirme ainsi la position du juge d'appel qui, « après avoir relevé que les contrats de prêts litigieux comportent un aléa, consistant en l'application, pour la deuxième phase de remboursement, d'un taux variable calculé en fonction du taux de variation du cours du change de l'euro en franc suisse », a légalement justifié sa décision en retenant « qu'ils ne constituent pas, pour autant, des contrats spéculatifs puisque, en les souscrivant, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles ».

En outre, au cours de la procédure, la commune requérante avait également demandé l'annulation de la clause d'intérêts du contrat de prêt en cause, soutenant que la loi du 29 juillet 2014 relative à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public⁽⁴⁾ portait atteinte à un intérêt juridiquement protégé par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et son premier Protocole additionnel. Ce moyen est toutefois écarté par la Cour de cassation, confirmant de nouveau l'arrêt de la Cour d'appel selon lequel « une commune, qui n'est pas assimilée à une organisation non gouvernementale au sens de l'article 34 de la Convention dans la mesure où, s'agissant d'une personne morale de droit public, elle exerce une partie de la puissance publique, ne peut ni saisir la Cour européenne des droits de l'homme, ni invoquer utilement devant les juridictions nationales les stipulations de la Convention ou de son premier Protocole additionnel et ce, quelle que soit la nature du litige ».

Notes

- ▶ (1) C. Cass., ch. com., 28 mars 2018, *Commune de Saint-Leu-la-Forêt*, n° 16-26.210
- ▶ (2) Voir par ex. : CA de Versailles, 21 sept. 2016, *Commune de Saint-Cast-le-Guildo c/ SA Dexia Credit local*, n° 15/07046
- ▶ (3) CA Versailles, 21 sept. 2016, *SA Caisse Française de Financement local c/ Commune de Saint-Leu-la-Forêt*, n° 14/06388
- ▶ (4) Loi n° 2014-844 du 29 juillet 2014 relative à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public





COMMANDE PUBLIQUE



La France implémente le Document unique de marché européen : mise en ligne du « Service DUME »

Depuis le 1er avril 2018, les acheteurs ont l'obligation d'accepter le document unique de marché européen (DUME) transmis par voie électronique - indépendamment du montant du marché concerné - si ce mode de candidature est privilégié par l'entreprise soumissionnaire.

Pour répondre à l'obligation prévue par la directive 2014/24/UE et faciliter l'utilisation du DUME, la Direction des affaires juridiques des ministères économiques et financiers a confié à l'Agence pour

l'Informatique financière de l'Etat (AIFE) la création du « Service DUME » permettant de créer, visionner et télécharger un DUME directement depuis un profil d'acheteur ou via un utilitaire.

Ce service, gratuit, mis à disposition des acheteurs, des entreprises et des profils d'acheteurs, permettra d'utiliser pour toutes les consultations le même document de candidature, tout en profitant des progrès permis par le « *Dites-le nous une fois* » pour les attestations et certificats produits par une administration.

Notes

- ▶ (1) [Accéder au Service DUME](#)
- ▶ (2) [Accéder à la documentation d'utilisation \(Chorus-Pro\)](#)
- ▶ (3) [En savoir plus sur le Document Unique de Marché Européen \(DUME\)](#)
- ▶ (4) [Accéder au communiqué de presse \(pdf\)](#)



Première assemblée plénière de l'OECP le 27 mars 2018

L'Observatoire économique de la commande publique (OECP) a organisé le 27 mars dernier sa première assemblée plénière, réunissant à la fois les acheteurs publics et les principales fédérations professionnelles, avec pour objectif d'échanger sur les sujets d'actualité liés à la commande publique.

La séance a été ouverte par le Secrétaire d'Etat auprès du Premier ministre chargé du numérique, M. Mounir Mahjoubi, qui a souligné les enjeux liés à la transformation numérique des administrations et l'importance particulière qu'elle revêt dans la commande publique, à quelques mois de l'obligation de dématérialiser les procédures de passation des marchés publics⁽¹⁾. Le plan de transformation numérique de la commande publique 2017/2022, adopté en décembre 2017, a également été présenté dans ses grandes lignes par la DAJ.

Les grandes données de la commande publique pour la période 2014-2016 ont été communiquées pour la première fois depuis 2014 par l'OECP⁽²⁾.

Plusieurs tendances sont à noter :

- une certaine stabilité en valeur des marchés publics recensés (environ 84 milliards d'euros par an), malgré une légère baisse en

nombre (de l'ordre de 12 %) ;

- une part des PME dans la commande publique à hauteur de 61 % en nombre et 30 % en valeur (moyenne annuelle sur la période) ;

- une progression lente mais constante des clauses sociales et environnementales dans les contrats déclarés par les acheteurs (respectivement à hauteur de 11,5 % et 13,2 % en montant en 2016) ;

- une progression significative de la dématérialisation (nombre de marchés contenant au moins une offre dématérialisée) qui atteint 33,6 % en 2016.

Des échanges avec les participants ont permis d'illustrer la méthode statistique employée par l'OECP pour le redressement des données manquantes, pratiquée pour la première fois.

La suite de la matinée a été marquée par une synthèse du rapport 2017 de l'Observatoire des délais de paiement par la présidente de l'Observatoire, qui a souligné l'évolution favorable du délai global de paiement (DGP) des administrations⁽³⁾. La DGFIP a complété cette présentation par une évocation de ses propres actions en matière de réduction des délais de paiement, tant au niveau national qu'au niveau local.

Le Médiateur des entreprises a clos la séance par un point d'étape méthodologique sur les travaux qu'il mène dans le cadre des deux mandats confiés par l'OECP et relatifs à l'accès des TPE/PME à la commande publique et aux délais de paiement. Les résultats des travaux de la Médiation seront rendus à la fin du mois de juin à l'OECP, dont le comité d'orientation décidera ensuite des suites

opérationnelles.

La DAJ prend dès à présent rendez-vous avec l'ensemble des participants pour une nouvelle assemblée plénière en 2019 !⁽⁴⁾⁽⁵⁾

Notes

- ▶ (1) *L'article 41 du décret n°2016-360 du 25 mars 2016 impose en effet la dématérialisation de la procédure de passation (candidature, offres, échanges...) pour les marchés supérieurs à 25 000 € HT.*
- ▶ (2) *Données obtenues sur la base du recensement annuel des marchés supérieurs à 90 000 € HT. Les résultats présentés sont à replacer dans le contexte d'une baisse des déclarations des collectivités locales, nécessitant l'application d'une méthode corrective.*
- ▶ (3) *Des disparités importantes en fonction de la nature et/ou la taille des structures publiques sont cependant relevées.*
- ▶ (4) *Pour en savoir plus, consultez l'espace « concertation » de l'OECP*
- ▶ (5) *Pour en savoir plus, consultez l'espace « recensement » de l'OECP*



Contrôle des candidatures à un marché public portant sur des activités dont l'exercice est réglementé

En juin 2017, l'office public de l'habitat de Vaucluse « *Mistral habitat* » a lancé une procédure de passation d'un marché public de services portant sur une « *mission visant à obtenir des dégrèvements sur les impositions de taxe foncière sur les propriétés bâties au titre des dépenses pour économies d'énergie, pour l'adaptation des logements handicapés et de la vacance* ».

Saisi par un concurrent évincé de la régularité de cette procédure et en réponse au moyen tiré de ce que le groupement attributaire ne remplissait pas les conditions légales pour exécuter le contrat, le Conseil d'Etat a été amené à préciser les conditions d'examen de la recevabilité des candidatures et des offres lorsqu'une partie des prestations ne peut légalement être exécutée que par des personnes disposant de certaines qualifications et que le candidat est un groupement conjoint dont seul une partie des membres remplissent ces conditions.

Par sa décision du 4 avril 2018⁽¹⁾, le Conseil d'Etat rappelle tout d'abord que, de façon générale, « *il appartient à l'acheteur, dans le cadre de la procédure de passation d'un marché public portant sur des activités dont l'exercice est réglementé, de s'assurer que les soumissionnaires remplissent les conditions requises pour les exercer* »⁽²⁾. Ce contrôle doit notamment être effectué en matière de consultations juridiques et de rédaction d'actes sous seing privé, ces prestations ne pouvant être effectuées à titre habituel que par les professionnels mentionnés par l'article 54 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971⁽³⁾.

Le Conseil d'Etat précise toutefois que « *lorsque les prestations qui font l'objet du marché n'entrent qu'en partie seulement dans le champ d'activités réglementées, l'article 45 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 autorise les opérateurs économiques à présenter leur candidature et leur offre sous la forme d'un groupement conjoint, dans le cadre duquel l'un des cotraitants possède les qualifications requises. Ainsi, pour un marché relatif à des prestations ne portant*

que partiellement sur des consultations juridiques ou la rédaction d'actes sous seing privé, il est loisible à un opérateur économique ne possédant pas ces qualifications de s'adjoindre, dans le cadre d'un groupement conjoint, en tant que cotraitant, le concours d'un professionnel du droit, à la condition que la répartition des tâches entre les membres du groupement n'implique pas que celui ou ceux d'entre eux qui n'a pas cette qualité soit nécessairement conduit à effectuer des prestations relevant de l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971 ».

Dans le cas d'espèce, le Conseil d'Etat relève que le marché en cause portait notamment « *sur des missions de récolement de données, de traitement d'informations et de gestion administrative non assimilables à des consultations juridiques au sens de l'article 54 de la loi du 31 décembre 1971.* »

Le juge de cassation relève par ailleurs « *que, selon la répartition des tâches prévue entre les membres du groupement, l'ensemble des prestations régies par la loi du 31 décembre 1971, notamment le dépôt des réclamations et les éventuels recours contentieux, devait être assuré par maître A. en sa qualité d'avocat, tandis que le recueil des pièces nécessaires à l'étude, l'élaboration des réclamations, l'envoi des rapports d'étapes et de la synthèse des dégrèvements attendus ainsi que le suivi des dossiers auprès des services fiscaux reviendraient à la société Atax Consultants* ».

Dans la mesure où « *il ne ressortait pas manifestement d'une telle répartition que la société Atax Consultants serait nécessairement conduite à exercer des missions entrant dans le champ d'application de l'article 54 précité de la loi du 31 décembre 1971* », le Conseil d'Etat juge que l'office public de l'habitat n'a pas méconnu la loi de 1971, ni manqué à ses obligations de publicité et de mise en concurrence en ne rejetant pas la candidature ou l'offre du groupement déclaré attributaire.

Notes

- ▶ (1) *CE, 04/04/2018, Société Altraconsulting, n° 415946*

► (2) Ce contrôle a déjà été opéré notamment pour les missions du contrôleur technique définies au code de la construction et de l'habitation : CE, 18 juin 2010, *Ministre d'Etat, garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés c/ société Bureau Véritas*, n° 336418 et CE, 4 mai 2016, *Agence départementale d'information sur le logement et l'énergie (ADILE) de Vendée*, n° 396590.

► (3) Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques

Sommaire



Assurance dommages ouvrage

Par une décision du 26 mars 2018, le Conseil d'Etat détaille les droits et obligations des parties à un contrat d'assurance dommages ouvrage⁽¹⁾.

Le Conseil d'Etat précise tout d'abord que « *l'article L. 242-1 du code des assurances institue une procédure spécifique de préfinancement des travaux de réparation des désordres couverts par la garantie décennale avant toute recherche de responsabilité. Par suite, l'assureur ne peut exiger de l'assuré la réalisation de ces travaux avant le versement de l'indemnité prévue par cet article.* »

Le juge de cassation précise par ailleurs qu'au regard de l'article L. 242-1 du code des assurances ainsi que des clauses-types prévues par l'article A. 243-1 du code des assurances, dans leur rédaction antérieure au 28 novembre 2009, « *l'assureur a l'obligation de notifier le rapport préliminaire d'expertise préalablement à sa prise de position*

sur le principe de l'indemnisation et qu'à défaut, il ne peut plus refuser sa garantie, notamment en contestant la nature des désordres déclarés par l'assuré » (aujourd'hui, l'article A. 243-1 prévoit que ce rapport peut être communiqué à l'assuré « *préalablement ou au plus tard* » lors de la notification de la décision de l'assureur quant au principe de la mise en jeu des garanties du contrat).

S'agissant de la prescription biennale, le Conseil d'Etat précise enfin « *qu'il résulte des articles L. 114-1, L. 114-2 et R. 112-1 du code des assurances que, pour assurer une information suffisante des assurés, les polices d'assurance entrant dans le champ d'application de l'article R. 112-1 doivent rappeler les règles de prescription des actions dérivant du contrat d'assurance, y compris les causes d'interruption de celle-ci, qu'elles soient prévues par le code des assurances ou par le code civil. A défaut, l'assureur ne peut opposer à l'assuré la prescription prévue à l'article L. 114-1.* »

Notes

► (1) CE, 26/03/2018, *Commune de Montereau-Fault-Yonne*, n° 405109

Sommaire



FINANCES PUBLIQUES



Présentation du programme de stabilité pour la période 2018-2022 et du programme national de réforme pour 2018

Lors du Conseil des ministres du 11 avril 2016⁽¹⁾, ont été présentés, d'une part, le programme de stabilité pour la période 2018-2022⁽²⁾ qui expose la stratégie et la trajectoire des finances publique, et d'autre part, le programme national de réforme (PNR)⁽³⁾ qui présente les chantiers de modernisation « *du modèle économique et social français* » pour l'année 2018.

Ces programmes s'inscrivent dans le cadre du semestre européen et ont pour but d'informer la Commission européenne sur les politiques économiques menées par les Etats membres de l'Union européenne.

Le programme de stabilité prévoit une croissance de 2 % du PIB en 2018 puis de 1,9 % en 2019 (sur la période 2020-2022 la croissance serait ensuite de 1,7 %) et un déficit public s'élevant à 2,3 % du PIB en 2018, contre 2,6 % en 2017. Le maintien du déficit public sous le seuil des 3 % prévu par les textes européens, pendant deux années consécutives, ouvre donc la voie à une sortie de la France de la procédure de déficit excessif engagée en 2009 par la Commission européenne. En outre, les prévisions suggèrent qu'en 2022, le taux de

prélèvement obligatoires serait de 44,3 %, soit légèrement inférieur à celui de 2016 (44,4 %).

Le PNR présenté repose sur quatre axes : une réforme du droit du travail, une politique favorisant l'investissement dans de nombreux secteurs, une refonte « *du système social et fiscal* » français et une transformation de l'Etat afin notamment de « *restaurer l'équilibre* » des finances publiques. Il est notamment prévu une réduction de la dette publique de 97 % du PIB en 2017 à 89,2 % en 2022.

Le Haut conseil des finances publiques dans son avis du 13 avril 2018⁽⁴⁾, juge ces prévision « *plausibles* » et « *réalistes* » mais précise que « *la réalisation de ce scénario de finances publiques nécessite un strict respect des engagements de maîtrise de la dépense publique* ».

Après avoir été débattus au Parlement national, ces éléments seront transmis à la Commission européenne à la fin du mois avril. Elle proposera au Conseil de l'Union européenne un avis sur les différents programmes au mois de juin.

Notes

- ▶ (1) Conseil des ministres du 11 avril 2018 – Le programme de stabilité et le programme national de réforme
- ▶ (2) Programme de stabilité
- ▶ (3) Programme national de réforme
- ▶ (4) Avis n° HCFP-2018-1 relatif aux prévisions macroéconomiques associées au programme de stabilité pour les années 2018 à 2022



Référé de la Cour des comptes sur la contribution de la France au Fonds européen de développement

Le 3 avril 2018, en application de l'article L. 111-3 du code des juridictions financières⁽¹⁾, la Cour des comptes a publié un référé qu'elle avait adressé au Premier Ministre le 18 janvier 2018 sur la contribution de la France au Fonds européen de développement (FED) pour la période 2008-2016⁽²⁾.

Instrument financier destiné à aider le développement des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP) et des pays et territoires d'outre-mer (PTOM), le FED est abondé par la France par l'action 7 du programme 209 « *solidarité à l'égard des pays en développement* », pour un montant compris entre 600 et 800 millions d'euros, soit environ 15% du budget du ministère de l'Europe et des

Affaires étrangères.

Avec ce référé, la Cour des comptes souhaite « *tirer des conclusions de la gestion des derniers FED* » et « *améliorer le pilotage de ces importants crédits* », ce dispositif devant faire l'objet d'un réexamen en 2018. Les frais de gestion de chaque FED ayant augmenté de 125 M€ à 1 Md€ entre le 9ème (2000-2006) et le 11ème FED (2014-2020), la Cour des comptes appelle à une meilleure maîtrise de ces frais de gestion et suggère d'augmenter la part de la gestion déléguée aux agences des Etats membres.

La participation de la France au FED est volatile (24,3 % du total du 9ème FED contre 17,8% pour le 11ème) : la France gagerait

à stabiliser cette contribution dans la perspective du Brexit et d'une éventuelle intégration des FED au sein du budget de l'UE.

Sont également préconisés l'amélioration de la complémentarité « des instruments européens et bilatéraux de la politique française de coopération », de « l'information de tous les échelons opérationnels des administrations françaises », ou encore le renforcement du « rôle de la représentation diplomatique française » en précisant l'articulation de ce rôle avec celui des opérateurs.

La Cour émet six recommandations :

- afficher les grandes orientations de la politique française concernant le FED et actualiser, notamment dans le programme 209, les parts respectives de la coopération française sous ses formes bilatérale, européenne et internationale ;
- demander à la Commission européenne et à la banque européenne d'investissement de justifier analytiquement les frais de gestion des crédits du FED et de présenter les méthodes d'estimation des

dépenses et de calcul des appels annuels à contribution ;

- renforcer la coordination de l'action de la France en associant deux fois par an les directeurs d'administration centrale et les ambassadeurs concernés à un suivi de l'exécution de la programmation du FED coordonné par le secrétariat général des affaires européennes ;

- déterminer, après évaluation, les proportions et les modalités optimales d'une distribution des aides du FED entre les projets individualisés et l'appui budgétaire aux États et, dans ce dernier cas, accroître le recours à l'assistance technique ;

- subordonner l'ouverture de nouveaux fonds fiduciaires à la présentation par la Commission d'un bilan de ceux en vigueur au titre du 11^{ème} FED et d'une analyse de leurs frais de gestion ;

- conforter les collectivités d'outre-mer dans la négociation de la nouvelle décision d'association.

Notes

► (1) Article L. 111-3 du code des juridictions financières

► (2) Référé de la Cour des comptes - La contribution de la France au Fonds européen de développement (pdf)



Référé de la Cour des comptes sur les dépenses fiscales en faveur de l'investissement locatif des ménages

Le 10 avril 2018, le Cour des comptes a rendu public un référé sur les dépenses fiscales en faveur de l'investissement locatif des ménages⁽¹⁾.

Afin d'augmenter l'offre de logements locatifs et de soutenir le secteur du bâtiment en France, des dispositifs fiscaux avantageux sont offerts aux particuliers s'engageant à louer, pour une certaine durée, les logements qu'ils achètent ou construisent. En 2016, le coût de ces dispositifs fiscaux était évalué à 1,7 Md€, contre 606 M€ en 2009.

Dans un premier temps, la Cour des comptes relève le coût élevé de ces dépenses au regard de leur efficacité. En effet, l'impact de ces dispositifs sur le secteur de la construction n'est pas précisément connu, faute de données économiques précises. De la même manière, l'effet modérateur de ces dispositifs sur les loyers reste limité, notamment en raison du faible volume des logements aidés produits chaque année au regard du parc locatif existant (entre 0,5 % et 0,8 %). En outre, la Cour relève que l'impact de ces dépenses fiscales « sur l'offre de logements locatifs est de courte durée et limité à des zones où les besoins ne sont pas toujours les plus forts ».

Dans un second temps, elle souligne « des dispositifs d'aides administrés sans contrôle suffisant ». En effet, il apparaît que les données relatives à ces dispositifs ne sont pas pleinement partagées entre l'administration fiscale d'une part, qui accorde les avantages fiscaux, et la direction de l'habitat, de l'urbanisme et des paysages (DGHUP), d'autre part, qui pilote ces dispositifs. Enfin, la Cour regrette la faiblesse des contrôles effectués par l'administration lors de l'octroi des aides fiscales et une gestion ne reposant pas « sur une connaissance des résultats de ces dispositifs ».

Après avoir constaté que « l'impact économique de ces aides est limité et que leur efficacité, du point de vue de l'objectif social d'un accroissement du nombre de logements locatifs accessibles, est faible, au regard du montant de la réduction de recettes fiscales ainsi consentie par l'État », la Cour des comptes recommande au ministère de la cohésion des territoires, en premier lieu, de « mettre en œuvre des dispositions transitoires permettant une sortie progressive et sécurisée des dispositifs récemment reconduits » et, en second lieu, de « mettre en place des mesures visant à renforcer la place des investisseurs institutionnels dans la construction et la location de logements privés ».

Notes

► (1) Référé de la Cour des comptes - Les dépenses fiscales en faveur de l'investissement locatif des ménages (pdf)



Lancement de la campagne impôt sur le revenu 2018

Le mardi 10 avril, le ministre de l'Action et des Comptes publics a lancé la campagne 2018 de déclaration de revenus⁽¹⁾. Cette campagne est la dernière avant la mise en place, au 1^{er} janvier 2019, du prélèvement de l'impôt à la source⁽²⁾.

Cette campagne 2018 poursuit la généralisation de la déclaration en ligne avec un abaissement du seuil obligatoire de déclaration en ligne. En effet, les foyers dont la résidence principale est équipée d'un accès internet et dont le revenu fiscal de référence 2017 est supérieur à 15 000 € doivent obligatoirement déclarer leurs revenus en ligne.

En outre, les personnes ayant effectué cette déclaration en ligne connaîtront pour 2019 leur taux de prélèvement à la source et le montant de leurs acomptes.

Le service de déclaration en ligne est ouvert depuis le 11 avril 2018⁽³⁾. Les dates limites de déclaration en ligne, qui varient en fonction du département de résidence du contribuable, s'échelonnent entre le 22 mai et le 5 juin 2018.

Notes

- ▶ (1) *Présentation de la campagne impôt sur le revenu 2018*
- ▶ (2) *Ordonnance n° 2017-1390 du 22 septembre 2017 relative au décalage d'un an de l'entrée en vigueur du prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu*
- ▶ (3) *Service de déclaration en ligne*



A lire également !

- ▶ *Circulaire Préparation des volets «performance» des projets annuels de performance (PAP) du PLF 2019 et élaboration des documents de politique transversale (DPT) (pdf)*
- ▶ *Avis du Conseil économique social et environnemental pour une réforme globale de la fiscalité locale (pdf)*





MARCHÉS



Arrêt de la CJUE : les États membres peuvent interdire et réprimer pénalement l'exercice illégal de l'activité de transport sans le notifier au préalable à la Commission

La société Uber France fournissait, au moyen d'une application mobile, un service dénommé UberPop par lequel elle mettait en relation des chauffeurs non professionnels utilisant leur propre véhicule avec des personnes souhaitant effectuer des déplacements urbains. Dans le cadre de ce service fourni au moyen de cette application, elle fixait les tarifs, collectait le prix de chaque course auprès du client (avant d'en reverser une partie au chauffeur non professionnel du véhicule) et éditait les factures.

Ce service est désormais interdit sur le territoire français sur le fondement du premier alinéa de l'article L. 3124-13 du code des transports, une décision du Conseil constitutionnel du 22 septembre 2015⁽¹⁾ ayant déclaré cette disposition conforme à la constitution.

Uber France est poursuivie devant le juge pénal pour avoir organisé, via le service UberPop, ce système de mise en relation de clients avec des chauffeurs non professionnels qui transportent des personnes à titre onéreux avec des véhicules de moins de dix places.

Elle soutient que l'article L. 3124-13 du code des transports, introduit par la loi n° 2014-1104 du 1er octobre 2014 relative aux taxis et aux voitures de transport avec chauffeur, sur la base duquel elle est poursuivie constitue une règle technique qui concerne un service de la société de l'information au sens de la directive relative aux normes et réglementations techniques⁽²⁾.

Cette directive requiert des États membres qu'ils notifient à la

Commission tout projet de loi ou de réglementation édictant des règles techniques relatives aux produits et services de la société de l'information, sous peine d'inopposabilité ultérieure de cette loi ou réglementation aux particuliers. Or, en l'occurrence, les autorités françaises n'avaient pas notifié à la Commission la législation pénale en cause avant sa promulgation. Uber France en déduit qu'elle ne saurait donc être poursuivie pour les charges précitées.

Saisi de l'affaire, le tribunal de grande instance de Lille a demandé à la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE) si les autorités françaises étaient tenues ou non de notifier préalablement le projet de loi à la Commission.

Par un arrêt du 10 avril 2018⁽³⁾, la grande chambre de la CJUE a jugé que les États membres peuvent interdire et réprimer l'exercice illégal d'une activité de transport telle que UberPop sans devoir notifier au préalable à la Commission le projet de loi incriminant un tel exercice.

La Cour rappelle tout d'abord qu'elle a jugé dans un arrêt du 20 décembre 2017⁽⁴⁾ que le service UberPop proposé en Espagne relevait du domaine du transport et ne constituait pas un service de la société de l'information au sens de la directive. Elle indique que le service UberPop proposé en France est substantiellement identique à celui fourni en Espagne, à charge pour le tribunal de grande instance de Lille de vérifier ce point.

Notes

- ▶ (1) *Décision QPC n° 2015-484 QPC du 22 septembre 2015- Société UBER France SAS et autre*
- ▶ (2) *Directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998, modifiée, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information*
- ▶ (3) *CJUE, 10 avril 2018, C-320/16 Uber France*
- ▶ (4) *CJUE, 20 décembre 2017, C-434/15 Asociación Profesional Elite Taxi/Uber Systems Spain*



Arrêt de la Cour de cassation : conditions d'application dans le temps d'un revirement de jurisprudence relatif aux conditions de recours contre les jugements rendus en matière de déséquilibres des relations commerciales

Le 21 mars 2018⁽¹⁾, la chambre commerciale de la Cour de cassation a précisé les conditions d'application dans le temps de la jurisprudence du 29 mars 2017⁽²⁾⁽³⁾⁽⁴⁾. Par trois arrêts du 29 mars 2017, la chambre commerciale de la Cour de cassation a opéré un

revirement de jurisprudence en considérant que seuls les recours formés contre les décisions rendues par les juridictions du premier degré spécialement désignées par l'annexe 4-2-1 du code du commerce⁽⁵⁾ pour statuer sur les infractions prévues à l'article

L.442-6 du même code⁽⁶⁾ – déséquilibre significatif dans les relations commerciales –, sont portés devant la cour d'appel de Paris. Il appartient aux autres cours d'appel de connaître de tous les recours formés contre les décisions rendues par les juridictions situées dans leur ressort qui ne sont pas désignées par l'annexe 4-2-1 du code du commerce. Au cas précis, un contentieux relatif à l'application de l'article L.442-6 du code du commerce avait été porté devant une juridiction non mentionnée par l'annexe 4-2-1 du code du commerce. Un appel fut formé devant la cour d'appel de Paris. Cet appel fut jugé recevable car conforme à la jurisprudence antérieure au revirement de jurisprudence opéré dans les trois arrêts du 29 mars 2017. Avant le 29 mars 2017, la cour d'appel de Paris était seule investie du pouvoir de statuer sur les recours formés dans les litiges relatifs à l'application de l'article L.442-6 du code du commerce. Cette recevabilité fut contestée devant la Cour de cassation, sur le fondement de la

jurisprudence du 29 mars 2017. L'application de cette nouvelle jurisprudence aurait dû conduire la Cour à retenir l'irrecevabilité de l'appel formé devant la cour d'appel de Paris, mais la Cour de cassation juge que l'application, à la présente instance, de la règle issue du revirement de jurisprudence, aboutirait à priver la partie concernée, d'un procès équitable au sens de l'article 6, § 1er, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁽⁷⁾. Considérant que la partie concernée « ne pouvait ni connaître ni prévoir, à la date à laquelle elle a exercé son recours, la nouvelle règle jurisprudentielle limitant le pouvoir juridictionnel de la cour d'appel de Paris » en matière de contentieux impliquant l'application de l'article L.442-6 du code du commerce, l'arrêt du 21 mars 2018 écarte donc le principe de rétroactivité de la jurisprudence et admet la modulation de l'application dans le temps de la jurisprudence du 29 mars 2017.

Notes

- ▶ (1) *Cour de cassation, Chambre commerciale, 21 mars 2018, n°16-28412*
- ▶ (2) *Décision Cour de cassation, Chambre commerciale, 29 mars 2017, n°15-17659*
- ▶ (3) *Décision Cour de cassation, Chambre commerciale, 29 mars 2017, n°15-24241*
- ▶ (4) *Décision Cour de cassation, Chambre commerciale, 29 mars 2017, n°27811*
- ▶ (5) *Annexe 4-2-1 du code du commerce*
- ▶ (6) *Article L.442-6 du code du commerce*
- ▶ (7) *L'article 6, § 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*



Médicaments proposés à la vente en ligne : le Conseil d'Etat annule la disposition réglementaire prohibant toute forme de promotion

Dans un arrêt du 4 avril 2018⁽¹⁾, le Conseil d'Etat s'est prononcé sur un recours pour excès de pouvoir formé par un pharmacien d'officine contre un arrêté ministériel du 28 novembre 2016⁽²⁾ relatif aux règles techniques applicables aux sites internet de commerce électronique de médicaments prévues à l'article L.5125-39 du Code de la santé publique⁽³⁾. Cet arrêté interdit toute forme de promotion des médicaments proposés à la vente en ligne sur le site autorisé d'une officine, y compris les médicaments qui ne sont pas soumis à prescription médicale et qui ne sont pas remboursables.

Rejetant l'essentiel des moyens soulevés par le requérant, le Conseil d'Etat a toutefois été conduit à vérifier si les règles techniques en cause ne portaient pas atteinte au principe de libre circulation des marchandises prévu par les articles 34 à 36 du TFUE⁽⁴⁾ et si elles n'étaient pas disproportionnées au regard de l'objectif de protection de la santé publique poursuivi par le droit dérivé. En effet, l'article 85 quarter de la directive 2001/83/CE⁽⁵⁾ laisse aux Etats membres un pouvoir d'appréciation pour imposer des conditions à la dispensation des médicaments offerts à la vente à distance au moyen des services de la société de l'information.

Tout d'abord, le Conseil d'Etat a rappelé que si la législation pharmaceutique réglemente la publicité faite en faveur des médicaments, elle n'interdit cependant pas la publicité auprès du public pour les médicaments non remboursables soumis à prescription médicale facultative et qu'en interdisant toute forme de promotion pour les médicaments proposés à la vente en ligne sur le site autorisé d'une officine, y compris les médicaments qui ne sont pas soumis à prescription médicale et qui ne sont pas remboursables, « le ministre a adopté à l'égard de la vente en ligne de médicaments, sans

justification, des dispositions plus restrictives que celles existant pour la vente au comptoir de l'officine ». Il annule donc ces dispositions (avant-dernier alinéa du point 2 de l'annexe de l'arrêt du 28 novembre 2016).

Puis il rappelle d'une part « que le pharmacien d'officine peut rendre directement accessibles au public les médicaments de médication officinale, dont l'autorisation de mise sur le marché ne comporte pas d'interdiction ou de restriction en matière de publicité auprès du public en raison d'un risque possible pour la santé publique et dont la liste est fixée par le directeur général de l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé sur demande des titulaires des autorisations de mise sur le marché » et que leur présentation peut ainsi revêtir un aspect pour partie promotionnelle. D'autre part, il souligne que le pharmacien reste soumis à ses obligations déontologiques, qui lui interdisent toute incitation à une consommation abusive de médicaments.

Il déboute le requérant sur sa demande d'annulation des autres restrictions imposées par l'arrêt, et notamment celles sur l'interdiction du référencement payant des sites internet de commerce électronique de médicaments et sur l'exigence d'une information relative au régime de prix applicable au médicament.

Le juge considère en effet que ces restrictions ne sont pas disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi de protection de la santé publique, ne portent pas atteinte à la liberté d'entreprendre ou la liberté du commerce et ne méconnaissent pas les dispositions du code de la santé publique prises pour la transposition de l'article 85 quarter de la directive 2001/83/CE.

Notes

- ▶ (1) *Conseil d'Etat, 1ère et 4ème chambres réunies, n°407292 du 4 avril 2018*
- ▶ (2) *Arrêté du 28 novembre 2016 relatif aux règles techniques applicables aux sites internet de commerce électronique de médicaments prévues à l'article L. 5125-39 du code de la santé publique*
- ▶ (3) *Article R5125-39 du code de la santé publique*
- ▶ (4) *Articles 34 à 36 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne*
- ▶ (5) *Directive 2001/83/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 novembre 2001 instituant un code communautaire relatif aux médicaments à usage humain*

 Sommaire

A lire également !

- ▶ [La BCE lance une consultation publique sur les préconisations en matière de surveillance de la cyberrésilience \(pdf\)](#)
- ▶ [Protection des consommateurs et autorisation des pesticides : la Commission européenne dévoile ses propositions](#)

 Sommaire



ENTREPRISES



Rapport d'information du Sénat sur la proposition de loi transposant la directive dite « secret des affaires »

La proposition de loi portant transposition de la directive du Parlement européen et du Conseil sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites a été adoptée en première lecture par l'Assemblée nationale le 29 mars 2018⁽¹⁾. La directive (UE) n° 2016/943 du 8 juin 2016 dite « *secrets des affaires* »⁽²⁾ doit être transposée avant le 9 juin 2018.

La commission des affaires européennes du Sénat a examiné cette proposition de loi transposant la directive dans un rapport d'information⁽³⁾.

Le rapport rappelle que la Commission européenne a souhaité protéger l'innovation de manière harmonisée pour lutter contre les pratiques visant à profiter de solutions innovantes sans supporter les coûts de recherche ou d'ingénierie correspondants.

Il remarque que la notion de secret des affaires n'est pas définie en droit français même si elle est régulièrement évoquée dans la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat. La définition de la directive reprend celle de l'accord de l'OMC sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) de 1994.

La directive lui paraît préserver l'équilibre entre la protection des secrets d'affaires et la liberté d'expression et d'information. Elle prévoit des mesures de protection allant au delà de ce que permet le régime de responsabilité civile de droit commun, s'inspirant de celles prises par la directive 2004/48⁽⁴⁾ pour défendre les droits de propriété intellectuelle.

La commission des affaires européennes du Sénat estime, dans l'ensemble, que la transposition de la directive par la proposition de

loi qui introduit dans le code de commerce un titre nouveau consacré à la protection des secrets d'affaires est efficace et rigoureuse sur plusieurs aspects, notamment en ce qui concerne la définition du secret d'affaires, les exceptions au titre de la liberté d'information et du droit d'alerte et l'introduction d'une amende civile en cas d'abus de procédure. Le contentieux du secret des affaires demeure un contentieux de droit commercial général. Les Etats membres sont libres de prévoir un dispositif pénal de protection de ce secret mais la proposition de loi n'en prévoit pas.

Elle a toutefois constaté que certaines des formulations retenues vont au delà de ce que prévoit la directive - dans les limites que celle-ci autorise - en particulier la définition des modes d'acquisition licites d'un secret d'affaires, l'obligation de mentionner explicitement le caractère confidentiel d'une information relevant d'un tel secret et l'exigence d'une violation des mesures de protection mises en place par le détenteur licite d'un tel secret.

La commission des affaires européennes observe enfin que la directive harmonise la protection des secrets d'affaires mais ne protège pas les entreprises européennes qui opèrent ou sont établies à l'étranger contre les atteintes au secret d'affaires « *en particulier les demandes de communication de preuves par les demandeurs dans le cadre des procédures américaines dites de discovery* » -ie procédure judiciaire anglo-saxonne obligeant chaque partie à divulguer toute information susceptible de faciliter l'établissement de preuves -.

Elle conclut que si la convention de La Haye de 1970 sur l'obtention de preuves à l'étranger en matière civile et commerciale⁽⁵⁾ a bien été ratifiée par les Etats-Unis et devrait s'appliquer, ce n'est pas le cas en pratique et ceci illustre plus généralement la problématique du cantonnement de l'application extra territoriale des lois américaines.

Notes

- ▶ (1) Proposition de loi de M. Raphaël Gauvain et plusieurs de ses collègues portant transposition de la directive du Parlement européen et du Conseil sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites
- ▶ (2) Directive (UE) n° 2016/943 du 8 juin 2016 du Parlement européen et du Conseil sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués (dits « secrets d'affaires ») contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites
- ▶ (3) Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires européennes portant observations sur la proposition de loi transposant la directive du Parlement européen et du Conseil sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites, par M. Philippe Bonnacarrère, Sénateur (pdf)
- ▶ (4) Directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle
- ▶ (5) Convention de La Haye de 1970 sur l'obtention de preuves à l'étranger en matière civile et commerciale



Insuffisances et avantages du recours aux partenariats public-privé au sein de l'Union européenne : rapport de la Cour des comptes européenne

La Cour des comptes européenne a publié le 20 mars 2018 un rapport sur « *les partenariats public-privé (PPP) dans l'Union européenne : de multiples insuffisances et des avantages limités* »⁽¹⁾. La Cour dresse un bilan d'un audit réalisé sur 12 PPP cofinancés par les fonds structurels, le fonds de cohésion et des instruments financiers en lien avec la Banque européenne d'investissement dans les domaines des technologies de la communication. Elle formule plusieurs recommandations destinées aux Etats membres et à la Commission afin d'améliorer le cadre juridique et institutionnel nécessaire à la mise en œuvre de projets PPP.

Dans un premier temps, la Cour constate qu'entre 2000 et 2014, si les PPP ont permis aux pouvoirs publics d'acquérir de grandes infrastructures grâce à une procédure unique, ils ont accru le risque de concurrence insuffisante, ce qui a affaibli la position de négociation des pouvoirs adjudicateurs.

En outre, la Cour souligne des retards dans la passation des marchés PPP. Ainsi, pour quatre des projets audités, la durée des procédures de marché correspondantes est comprise entre cinq ans et six ans et demi.

Par ailleurs, la majorité des PPP ont également pâti d'un manque d'efficacité en raison de retards de construction ayant entraîné des surcoûts : ainsi, sept des neuf projets ont accusé un retard compris entre deux et 52 mois pour un coût total s'élevant à 7,8 milliards d'euros.

Dans un second temps, la Cour souligne que la diligence nécessaire aux projets de type PPP n'a pas été suffisamment conduite. En effet,

les évaluations préalables ont parfois été basées sur des scénarios trop optimistes en ce qui concerne la demande future et l'utilisation des infrastructures prévues, se traduisant par des taux d'utilisation des infrastructures souvent inférieures aux prévisions (jusqu'à 69 % pour les TIC et jusqu'à 35 % pour les autoroutes). En outre, la répartition des risques entre les partenaires publics et privés n'a pas toujours été appropriée, tandis que les taux de rémunération du capital-risque du partenaire privé ne reflétaient pas toujours les risques supportés par celui-ci.

Ainsi, la Cour formule plusieurs recommandations afin d'assurer la mise en œuvre de projets PPP :

- résoudre les problèmes relevés avant de recourir de manière généralisée aux PPP ;
- atténuer l'impact financier des retards et de la renégociation de la part des coûts des PPP supportée par le partenaire public ;
- fonder le choix du PPP sur des analyses comparatives solides de la meilleure option en matière de marchés publics ;
- veiller à disposer de la capacité administrative nécessaire et définir des politiques et stratégies claires dans le domaine des PPP afin de réussir la mise en œuvre des PPP soutenus par l'UE ;
- améliorer le cadre de l'UE afin d'augmenter l'efficacité des projets en PPP, de manière à ce que le choix de cette option soit justifié par des considérations en matière d'optimisation des ressources.

Notes

- (1) *Rapport de la Cour européenne des comptes portant sur « les partenariats public-privé dans l'Union européenne : de multiples insuffisances et des avantages limités » du 20 mars 2018 (pdf)*

Sommaire

A lire également !

- Décret n° 2018-246 du 5 avril 2018 modifiant le décret n° 2015-1854 du 30 décembre 2015 relatif aux modalités de communication par la Banque de France de données relatives à la situation financière des entreprises à certaines entités mentionnées à l'article L. 144-1 du code monétaire et financier

Sommaire



QUESTIONS SOCIALES



La Cour de cassation précise sa jurisprudence relative à la rémunération des agents de la Poste

La chambre sociale de la Cour de Cassation a rendu, le 4 avril 2018, trois arrêts relatifs à un élément de rémunération applicable aux agents de La Poste, dénommé « *complément poste* »⁽¹⁾⁽²⁾⁽³⁾, qui fait l'objet d'un « *contentieux sériel particulièrement fourni* ».

La Poste, qui emploie tant des fonctionnaires relevant du statut général de la fonction publique que des salariés relevant du droit privé, a mis en place cette indemnité – qui regroupe les primes versées aux fonctionnaires - afin d'harmoniser les rémunérations de ces agents lorsqu'ils occupent un même niveau de fonction. Or, cette indemnité est régulièrement contestée sur le fondement du principe d'égalité de traitement.

Par ces trois arrêts, la Cour de cassation confirme sa jurisprudence antérieure tout en y apportant une précision.

Ainsi, elle rappelle tout d'abord que le « *complément poste* » ne rétribue pas uniquement le niveau de fonction mais « *un travail effectué à un certain niveau et selon une certaine maîtrise du poste* ». Puis, elle réaffirme qu'une différence de rémunération entre un fonctionnaire et un salarié qui occupent des fonctions identiques peut être justifiée par le fait que le fonctionnaire avait par le passé occupé « *des fonctions qui par leur diversité et leur nature, lui conféraient une meilleure maîtrise de son poste* ».

A travers ces arrêts, la Cour précise également sa jurisprudence sur le sujet. Elle a en effet jugé qu'il « *appartient à celui qui invoque une atteinte au principe d'égalité de traitement de démontrer qu'il se trouve dans une situation identique ou similaire à celui auquel il se compare* ».

Notes

- ▶ (1) C.Cass. Soc., 4 avril 2018, 17-11.814
- ▶ (2) C.Cass. Soc., 4 avril 2018, 17-11.680 à 17-11.693
- ▶ (3) C.Cass. Soc., 4 avril 2018, 16-27.703 à 16-27.805

[Sommaire](#)



Responsabilité de l'administration dans le cadre d'un licenciement illégal

Par un arrêt du 28 mars 2018⁽¹⁾, le Conseil d'Etat s'est prononcé sur les principes régissant la réparation du préjudice subi par un agent de la fonction publique.

En l'espèce, un agent contractuel contestait son licenciement pour faute disciplinaire et sollicitait une indemnisation sous forme de dommages et intérêts. Si la Cour administrative d'appel a annulé le licenciement au motif que la sanction était « *manifestement disproportionnée* », elle n'a pas fait droit à ses demandes d'indemnisation. En effet, elle a considéré que « *le comportement excessif* » de l'agent, « *notamment ses outrances verbales et la remise en cause de décisions du directeur de l'école, revêtait un caractère fautif, de nature à exonérer l'administration d'une partie de sa responsabilité* ».

Tout d'abord, le Conseil d'Etat rappelle « *qu'en vertu des principes généraux qui régissent la responsabilité de la puissance publique, un agent public irrégulièrement évincé a droit à la réparation intégrale du préjudice qu'il a effectivement subi du fait de la mesure illégalement*

prise à son encontre ». Il ajoute que « *pour apprécier l'existence d'un lien de causalité entre les préjudices subis par l'agent et l'illégalité commise par l'administration le juge peut rechercher si, compte tenu des fautes commises par l'agent et de la nature de l'illégalité entachant la sanction, la même sanction, ou une sanction emportant les mêmes effets, aurait pu être légalement prise par l'administration* ». Toutefois, il considère que le juge n'est pas tenu de rechercher la sanction qui aurait pu être légalement prise par l'administration pour apprécier le préjudice en lien avec l'illégalité de la sanction.

Le Conseil d'Etat juge donc que la Cour d'appel n'a pas commis d'erreur de droit, ni entaché son arrêt d'insuffisance de motivation alors qu'elle n'a pas recherché la sanction qui aurait pu être prononcée contre l'agent du fait des fautes que lui reprochait l'administration. Ainsi, le comportement excessif d'un agent illégalement licencié peut exonérer l'administration d'une partie de sa responsabilité.

Notes

- ▶ (1) CE 1° et 4° ch.-r., 28 mars 2018, n° 398851, mentionné aux tables du recueil Lebon



Versement de l'indemnité compensatrice de congés payés pour un salarié licencié pour faute lourde

La Cour de cassation a, le 28 mars 2018, rendu un arrêt relatif au versement des indemnités compensatrices de congés payés en cas de licenciement pour faute lourde⁽¹⁾.

La Cour d'appel avait qualifié le licenciement d'un salarié de licenciement pour faute lourde et, sur ce fondement, avait débouté le salarié de sa demande d'indemnité compensatrice de congés payés. La Cour de cassation, si elle confirme le licenciement du salarié pour faute lourde, annule l'arrêt de la Cour d'appel « *mais seulement en ce qu'il déboute le salarié de sa demande d'indemnité de congé payé* ».

En effet, l'article L. 3141-26 du code du travail (applicable aux faits de l'espèce)⁽²⁾, dans sa rédaction issue de la décision n° 2015-523 QPC du 2 mars 2016⁽³⁾, dispose que lorsqu'il est mis fin au contrat de travail du salarié avant qu'il ait pu bénéficier de la totalité des congés auxquels il avait droit, il reçoit une indemnité compensatrice de congé, même dans le cas d'un licenciement pour faute lourde.

La Cour applique ces dispositions et accorde au salarié licencié pour faute lourde une indemnité compensatrice de congé payé.

Notes

- ▶ (1) C.Cass, Soc., 28 mars 2018, n° 16-26013
- ▶ (2) Article L. 3141-26 du code du travail
- ▶ (3) Décision n° 2015-523 QPC du 2 mars 2016 - M. Michel O. [Absence d'indemnité compensatrice de congé payé en cas de rupture du contrat de travail provoquée par la faute lourde du salarié]



A lire également !

- ▶ Décret n° 2018-230 du 30 mars 2018 relatif à l'expérimentation d'emplois francs
- ▶ Lancement de la concertation relative au dialogue social dans la fonction publique



... ET AUSSI !

La commission nationale du débat public dévoile son rapport pour l'année 2017



 Sommaire

Partager



GÉRER MON ABONNEMENT

CONSULTER LES NUMÉROS PRÉCÉDENTS

SE DÉSINSCRIRE

Directrice de la publication : Laure Bédier - Rédactrice en chef : Véronique Fourquet - Adjoint : Guillaume Fuchs - Rédaction : Julie Florent, Pierre Gouriou, Myriam Hammad, François Mialon, Thibaud Rocher, Selma Seddak - N°ISSN : 1957 - 0001

Conception et réalisation : Aphania. Routage : logiciel Sympa. Copyright ministère de l'économie et des finances et ministère de l'action et des comptes publics. Tous droits réservés. Conformément à la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, vous disposez d'un droit d'accès, de modification et de suppression des données à caractère personnel qui vous concernent. Ce droit peut être exercé par courriel à l'adresse suivante : contact-lettre-daj@kiosque.bercy.gouv.fr ou par courrier postal adressé à la Direction des affaires juridiques - Bâtiment Condorcet - Télédéc 353 - 6 rue Louise Weiss - 75703 Paris Cedex 13. Les actualités et informations publiées ne constituent en aucun cas un avis juridique. Il appartient ainsi au lecteur de faire les vérifications utiles avant d'en faire usage.