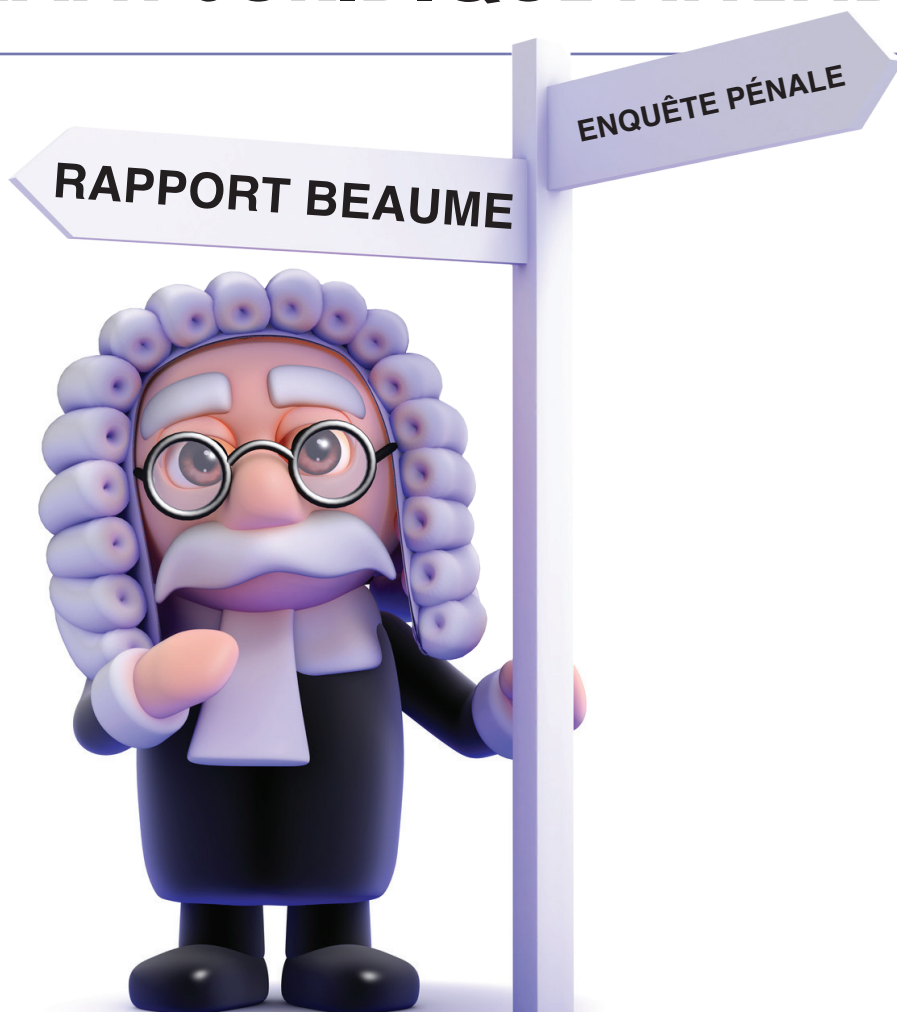


## LA RÉFORME DE L'ENQUÊTE PÉNALE UN TOURNANT JURIDIQUE ATTENDU



p. 6

**À LA UNE**

Tous les jours de nouveaux adeptes se convertissent au Bitcoin. Un vide juridique certain règne autour de cette monnaie. Comment l'Etat français entend-il appréhender ce phénomène ?

p. 9

**DROIT CONSTITUTIONNEL**

Le premier Gouvernement de Manuel Valls dit « Valls 1 » restera dans l'histoire comme l'un des Gouvernements les plus courts de la Vème République. Focus sur les règles constitutionnelles entourant la nomination du Gouvernement.

p. 11

**DROIT DE LA CONCURRENCE**

En 2009, la Commission infligeait à Intel une amende de 1,06 milliard d'euros pour infraction aux règles de la concurrence. Le recours de la société restera infructueux et l'abus de position dominante confirmé.

p. 22

**DROIT SOCIAL**

Le Conseil constitutionnel et le législateur se sont récemment prononcés sur le droit du travail et les jeunes. Quelles nouveautés pour le travail des jeunes ?

NOUVEAU

## Choisissez votre revue juridique en version numérique

Avec la **Semaine Juridique édition générale**, vous disposez chaque semaine d'un éclairage précis sur l'actualité juridique : veille législative et jurisprudentielle, commentaires d'arrêts et contributions des plus grands auteurs.

L'accès gratuit à la version numérique, **sur tablette et smartphone**, est inclus dans votre abonnement, et vous en disposez avant même de recevoir la revue papier.



70% de réduction  
toute l'année

Abonnez-vous en ligne  
[www.etudiant.lexisnexus.fr](http://www.etudiant.lexisnexus.fr)

Lexis  
Kiosque

 LexisNexis®

Disponible sur



FLASHEZ VITE CE CODE  
POUR DÉCOUVRIR LE SERVICE.  
Une fois l'appli téléchargée,  
laissez-vous guider pour avoir toujours à portée  
de main votre bibliothèque numérique !



**p. 4 ACTUALITÉS DU PETIT JURISTE**

C'est la rentrée du Petit Juriste ! Cette année s'annonce une nouvelle fois forte en émotion, rejoignez donc la team LPJ !

**p. 6 À LA UNE**

Tous les jours de nouveaux adeptes se convertissent au Bitcoin. Un vide juridique certain règne autour de cette monnaie. Comment l'Etat français entend-il appréhender ce phénomène ?

**p. 8 INNOVATION JURIDIQUE**

Quand le crowdfunding s'empare du droit, cela donne naissance à Wejustice. Ce site d'économie participative permet de lutter contre les rapports de force déséquilibrés en offrant une visibilité à des causes collectives ou solidaires.

**p. 9 DROIT CONSTITUTIONNEL**

Le premier Gouvernement de Manuel Valls dit « Valls 1 » restera dans l'histoire comme l'un des Gouvernements les plus courts de la Vème République. Focus sur les règles constitutionnelles entourant la nomination du Gouvernement.

**p. 10 DROIT DES AFFAIRES**

Une ordonnance du 31 juillet 2014 vient apporter de nouvelles mesures de simplification et de sécurisation de la vie des entreprises. Quelles avancées pour les entreprises ?

**p. 11 DROIT DE LA CONCURRENCE**

En 2009, la Commission infligeait à Intel une amende de 1,06 milliard d'euros pour infraction aux règles de la concurrence. Le recours de la société restera infructueux et l'abus de position dominante confirmé.

**p. 12 DROIT PUBLIC ÉCONOMIQUE**

L'année 2014 vient renforcer l'arsenal juridique à la disposition de l'administration nationale et locale en vue de mutualiser leurs moyens avec le secteur privé. Deux nouvelles sociétés d'économie mixte (SEM) ont récemment vu le jour.

**p. 14 DROIT EUROPÉEN**

La récente nomination des nouveaux commissaires européens est l'occasion d'un zoom sur cette importante institution et sur les contestations occasionnées par ces récentes nominations.

**p. 20 LIBERTÉS FONDAMENTALES**

Alors que le Conseil d'Etat s'est prononcé en faveur de l'arrêt de l'alimentation de Vincent Lambert, la CEDH suspend la décision dans l'attente d'un jugement à échelle européenne. Un casse-tête juridique pour une décision novatrice ?

**p. 22 DROIT SOCIAL**

Le Conseil constitutionnel et le législateur se sont récemment prononcés sur le droit du travail et les jeunes. Quelles nouveautés pour le travail des jeunes ?

**p. 24 PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE**

Dans l'univers de la musique, les droits d'auteurs sont parfois mis en concurrence avec les droits voisins. Quel encadrement juridique pour les disques de reprises ?

**p. 26 ENGLISH LAW**

The unwritten British constitution: in need of a written one?

**p. 27 DROIT DE LA SANTÉ**

Quel est le régime applicable pour les autorisations de soins et de matériels lourds des Agences Régionales de Santé ?

**p. 28 LES BRÈVES DU PETIT JURISTE**

Faites le plein d'actualités en 5 minutes chrono !

**p. 30 DIVERTISSEMENT**

Après le droit, un peu de travers : de la culture et des bons plans, le droit est partout !

Chères lectrices, chers lecteurs,

Tout l'équipe du Petit Juriste est heureuse de vous retrouver pour son traditionnel numéro de rentrée. Après un été mouvementé, nous ne doutons pas de votre détermination à débiter cette nouvelle année sur les chapeaux de roues. Fini les vacances prolongées et les petits déjeuners en milieu d'après-midi ! Le retour à la réalité s'annonce corsé car il va bien falloir ranger vos activités estivales pour retourner à la bibliothèque où un doux parfum d'été indien semble se propager. Le numéro de rentrée sera surtout l'occasion de faire le plein d'actualités pour se remettre à jour après un été déconnecté du monde juridique.

Avec un dossier du mois consacré à la future réforme de l'enquête préliminaire, le droit pénal n'aura plus de secret pour vous ! Ce numéro sera également l'occasion de faire le bilan de la réforme sur le travail des jeunes ayant été mise en place cet été. Une évolution est à souligner : une indemnisation minimale légèrement augmentée mais une prime de précarité retirée pour les jobs dits étudiants. Pour ce qui est des effets de cette réforme sur l'économie française et la précarité des

jeunes, nous devons attendre quelques mois pour en juger. Enfin, le mois dernier les nominations se sont succédées : un nouveau gouvernement français et une nouvelle promotion de commissaires européens sont à noter. Le Petit Juriste vous décrypte les règles entourant ces deux nominations.

En cette rentrée, nous voulions tout particulièrement remercier nos nouveaux membres qui ont fait part de leur désir de rejoindre notre revue durant l'été. Notre équipe s'agrandit de jour en jour et c'est grâce au recrutement permanent de nouveaux membres actifs que Le Petit Juriste parvient à assurer ses publications. Nous sommes aujourd'hui fiers de représenter la première communauté juridique étudiante de France et ça, c'est grâce à vous !

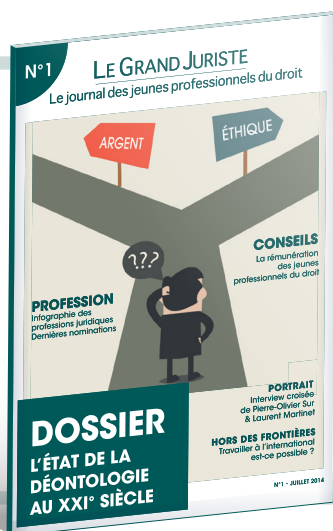
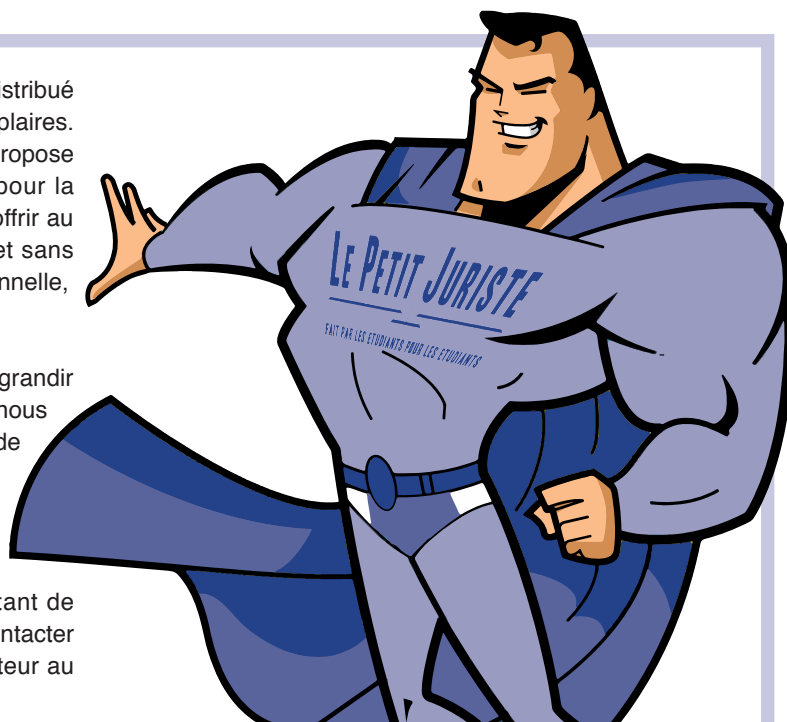
Bonne lecture

**Laura Lizé**  
Rédactrice en chef

Le Petit Juriste (LPJ) est un journal étudiant gratuit, distribué dans 50 universités françaises et tiré à 30 000 exemplaires. Réalisé par des étudiants, pour des étudiants, il se propose de décrypter et d'analyser l'actualité juridique pour la rendre la plus accessible possible. Son but est d'offrir au maximum d'étudiants des propos clairs, précis, et sans aucune connotation politique, religieuse, promotionnelle, syndicale...

Depuis sa création en 2008, LPJ n'a cessé de s'agrandir pour accueillir toujours plus de Petits Juristes qui nous lisent et contribuent à la pérennité de notre revue de par la rédaction d'articles.

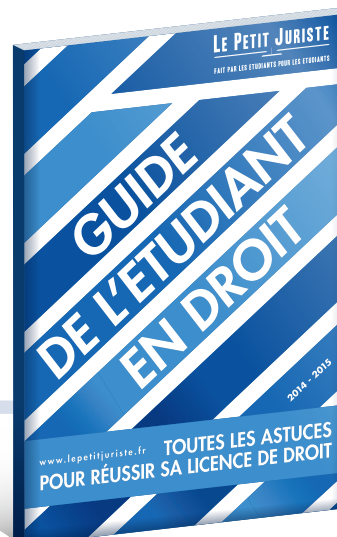
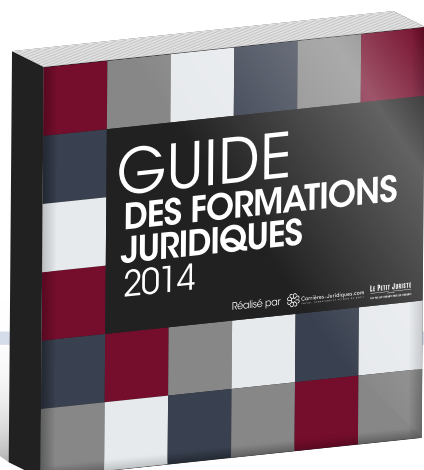
Il est important pour nous que chaque étudiant puisse contribuer à la rédaction, qu'importe son niveau d'étude et sa spécialisation, notre but étant de favoriser la diversité. N'hésitez donc pas à nous contacter ([redaction@lepetitjuriste.fr](mailto:redaction@lepetitjuriste.fr)) afin de devenir rédacteur au Petit Juriste !



Plus les années passent, plus Le Petit Juriste parvient à se faire une place au sein de vos universités. Néanmoins (et fort heureusement) l'Université ne dure pas éternellement et vous serez un jour de brillants juristes. Jusque-là, le tableau semble plutôt idyllique et c'est pour continuer de vous accompagner dans cette nouvelle étape de votre vie que nous vint l'idée de la création d'un nouveau magazine: le Grand Juriste, un magazine gratuit, d'actualités et de conseils entièrement dédié aux jeunes professionnels du droit.

*Retrouvez Le Grand Juriste sur notre site internet*

Après le succès rencontré par notre Guide des Formations Juridiques, LPJ souhaite accompagner toujours plus les étudiants en droit durant leurs études. Pour ceci, renseignez-vous auprès de votre association pour obtenir le premier Guide de l'Étudiant en Droit. Un manuel de 64 pages rempli de conseils pour réussir sa licence en droit et devenir le King des cours de TD.







**Félicitations aux vainqueurs du concours organisé par Lexis Nexis! À la clé, une publication dans les revues spécialisées de la Semaine Juridique et Le Petit Juriste.**

Le fameux concours LexisNexis « DÉCROCHER LA UNE ! » a fait son retour cette année pour sa troisième édition ! Ce concours est ouvert à tous les étudiants inscrits en Master II de droit ou en dernière année de filière droit d'une Grande Ecole ou en DJCE.

Chaque participant rédige une étude juridique sur un thème d'actualité juridique dans un domaine de son choix et peut concourir seul ou en binôme. Toutes les études font l'objet d'un examen préalable. Trois études au maximum sont sélectionnées par la rédaction de chaque édition et évaluées, selon la matière concernée, par deux membres du comité

scientifique du concours composé de Professeurs de droit dont les spécialités couvrent l'ensemble des matières juridiques. La rédaction de chaque édition de la Semaine Juridique détermine l'étude lauréate qui sera publiée dans les cinq éditions de la Semaine Juridique et Le Petit Juriste.

Les études sélectionnées sont :

- Dans la catégorie Administration et collectivités territoriales (JCP A) : BEYNEY Geoffrey
- Dans la catégorie Entreprises et Affaires (JCP E) : DUBOIS Cyrille et ZAAROUR Jean-Baptiste
- Dans la catégorie Générale (JCP G) : BRENGARTH Vincent
- Dans la catégorie Notariale (JCP N) : MARTENS Marine et MONASSIER Thomas
- Dans la catégorie Sociale (JCP S) : TURPIN Guillaume et ANCIAUX Nicolas

Le Club des juristes et le Conseil constitutionnel vous convient au

# 6<sup>e</sup> SALON DU LIVRE JURIDIQUE

**11 octobre 2014**  
de 10h à 18h

**ENTRÉE LIBRE ET GRATUITE**

**le club des juristes**

**CONSEIL CONSTITUTIONNEL**

Rencontre avec les auteurs et dédicaces (de 10h à 18h) Vente sur place des ouvrages juridiques

Remise des prix du livre juridique (11h) par Claude Bartolone, Président de l'Assemblée nationale

Visite du Conseil constitutionnel (14h30 à 16h30) avec Jean-Louis Debré, Président du Conseil constitutionnel

Tirage au sort des « pack-livres juridiques étudiants » (17h)

Cocktail de clôture

Berger Levrault, Dalloz, Éditions Francis Lefebvre, groupe larcier, Wolters Kluwer, La documentation Française, LexisNexis, Lextenso éditions, mare & martin, puf, RB, SOCIÉTÉ DE LÉGISLATION COMPARÉE, Seuil, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, UNIVERSITÉ PANTHÉON-SASSAS - PARIS 6, RDS Editions, Université de Strasbourg

**Au Conseil constitutionnel** 2, rue de Montpensier - 75001 Paris  
www.salondulivrejuridique.fr - www.leclubdesjuristes.com - www.conseil-constitutionnel.fr

## 6e Salon du Livre Juridique

Évènement majeur de la scène juridique, Le Petit Juriste est heureux de vous présenter la sixième édition du Salon du Livre Juridique organisée conjointement par le Club des Juristes et le Conseil constitutionnel.

Le prix du livre juridique est cette année délivré par Claude Bartolone, Président de l'Assemblée nationale. Les visiteurs pourront ensuite bénéficier d'une visite unique du Conseil constitutionnel effectuée par Jean Louis Debré en personne. Enfin, quelques chanceux sélectionnés, repartiront les bras chargés de livres suite au Concours Pack-livre étudiants.

Lecteurs, lectrices saisissez cette opportunité qui vous est offerte de venir échanger et partager avec nous ce moment unique. Le Salon du Livre Juridique est l'occasion de rencontrer ces grands noms du droit que vous ne pouviez rencontrer que sur les étagères de votre bibliothèque jusqu'alors.

# LE BITCOIN EST-IL UNE MONNAIE D'AVENIR OU UN PHÉNOMÈNE ÉPHÉMÈRE ?

Le 11 juillet dernier, le ministère des finances a annoncé que **les bitcoins seraient désormais imposables**<sup>1</sup>. La préoccupation du gouvernement vis à vis du Bitcoin ne date pas d'hier. En effet, six mois auparavant, la commission des finances du Sénat s'était réunie afin de comprendre les enjeux liés au développement des monnaies virtuelles.

L'Etat français se devait alors de combler le vide juridique entourant le bitcoin, car la complexité de son système et son caractère hautement anonyme tend à faciliter les opérations illégales.



## I. Le bitcoin, une notion opaque mais d'avenir ?

L'une des principales difficultés juridiques du Bitcoin reste sa définition exacte.

Le rapport Tracfin de 2011 la définit comme une monnaie « *créée non par un État ou une union monétaire mais par un groupe de personne physique ou morale, destinée à comptabiliser, sur un support virtuel, les échanges multilatéraux de biens ou de services au sein de ce groupe* ».

**La qualification la plus adaptée semble rester la notion (non juridique) de crypto monnaie**, c'est-à-dire une monnaie électronique pair à pair et décentralisée dont l'implémentation se base sur les principes de la cryptographie pour valider les transactions et la génération de la monnaie en elle-même.

Il est également important de rappeler que le bitcoin, s'il reste la monnaie virtuelle la plus connue du moment, n'est pas isolé. On compte une dizaine de crypto monnaies comme le ripple, le litecoin, ou encore le peercoin. Toutes ont pour but d'être **une alternative indépendante aux monnaies classiques** et d'offrir anonymat aux utilisateurs. On ne peut donc pas tracer les transactions effectuées dans ces monnaies sauf lorsque la crypto monnaie est convertie en monnaie ayant cours légal.

Ces monnaies offrent également une possibilité de spéculer. A l'instar du système boursier, les personnes inscrites sur une plateforme achètent en monnaie légale un certain nombre de bitcoin qu'ils pourront revendre lorsque la valeur de celui-ci sera plus haute.

## II. Le bitcoin, un danger économique et social ?

La prudence des autorités vis-à-vis du bitcoin peut se comprendre. En effet, de par son caractère anonyme et méconnu, le bitcoin était à l'origine utilisé comme moyen de paiement sur des sites appartenant au deepweb, comme Silk road, leader du e-marché noir de la drogue.

Ainsi, le paiement en bitcoin rend impossible la localisation des acheteurs de produits ou services illicites. Cela permettrait aussi de faciliter le financement terroriste et le blanchiment d'argent.

**La Banque de France avait donc publié en décembre un rapport dans lequel elle mettait en garde les utilisateurs contre les dangers liés aux monnaies virtuelles.**

Tout d'abord, elle avance que le bitcoin ne peut être considéré comme une monnaie à part entière. En effet, selon l'article 111-1 du Code monétaire et financier : « la monnaie de la France est l'euro ».

En outre, la valeur du bitcoin n'est garantie par aucune autorité, ce qui lui confère un caractère très volatil. Ainsi, la valeur du bitcoin dépend uniquement de la confrontation de l'offre et de la demande. On remarque par exemple que le 9 avril 2013, un bitcoin valait 230\$, quand au 2 octobre 2013 il n'en valait plus que 123\$ en raison de la fermeture de Silk Road. Il s'agit donc d'une monnaie risquée pour le détenteur.

Enfin, les adversaires du bitcoin avancent comme argument que les coffres-forts numériques détenant les bitcoins ne peuvent offrir une sécurité optimale et sont extrêmement attractifs pour les hackers. On peut citer l'attaque qu'a subie la plateforme Bitfloor en septembre 2012, qui a vu s'envoler 24 000 bitcoin, soit l'équivalent de 250 000\$. En novembre 2013 des hackers s'étaient ensuite emparés de 1295 bitcoins c'est à dire environ 990 000\$ sur la plateforme Danoise BIPS.

L'insécurité entourant le bitcoin nécessite donc la mise en place de mesures auxquelles les gouvernements réfléchissent activement.

## III. Vers la mise en place d'un cadre juridique

La Banque de France dans son rapport avait introduit son désir d'agir afin de ne pas se laisser distancer par l'apparition du Bitcoin.

> La mise en place d'un agrément obligatoire

En réponse aux blanchiments d'argent et aux financements des terroristes éventuels, la Banque de France avait relevé

<sup>1</sup> Documentation fiscale publiée le 11 juillet 2014.

que l'action des gouvernements devait se concentrer au moment de la conversion des bitcoins en monnaie ayant cours légal.

Or, une première décision judiciaire<sup>2</sup> avait considéré que l'activité de conversion des crypto-monnaie en monnaie ayant cours légal, devait s'analyser comme la « fourniture de services de paiement » et qu'à ce titre, cette activité « nécessite l'obtention d'un agrément d'établissement de paiement ». C'est donc une première étape qui tend à donner un cadre juridique aux crypto-monnaie.

Cependant, le gouvernement ne s'arrête pas là et trouve lui aussi un certain intérêt au bitcoin.

> L'inévitable taxation du gouvernement

**C'est ainsi que le gouvernement a décidé de taxer l'achat et la revente de bitcoin.**

- Dans une première hypothèse, l'achat et la revente restent occasionnels, et dans ce cas le détenteur sera soumis au régime des bénéficiaires non commerciaux, c'est à dire à l'application de l'impôt à taux progressif<sup>3</sup>.
- Soit, le détenteur achète et vend à titre habituel, ce qui lui permet de bénéficier du régime fiscal commercial<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> TC Créteil 6 décembre 2011

<sup>3</sup> Article 158 code général des impôts Modifié par Décret n°2014-549 du 26 mai 2014 - art. 1

<sup>4</sup> Article 221 Modifié par Décret n°2013-463 du 3 juin 2013 - art. 1

Le ministère des finances fait entrer en outre le bitcoin dans l'actif imposable à l'ISF, c'est à dire que le bitcoin rentre dans l'actif calculé au 1er janvier qui comporte l'ensemble des biens, droits ou valeurs détenus à cette date.

Enfin, en cas de décès du détenteur, le successeur aura l'obligation de déclarer la valeur des bitcoins dans l'actif successoral taxable.

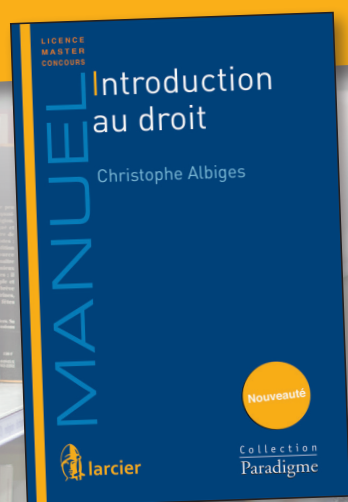
Cette première normalisation va donc permettre de rendre le bitcoin plus visible, mais sa taxation lui fait perdre de son caractère « libre » et détaché des gouvernements et banques, ce qui était son premier intérêt.

Cependant, reste à voir comment le Bitcoin va évoluer au cours des prochaines années. Marc Andreessen, qui est l'un des développeurs du premier navigateur web complet disponible pour Mac ou Windows, explique qu'au début, personne ne faisait confiance à internet et la plupart ne voyaient pas son intérêt. Il pourrait en être de même pour le Bitcoin selon lui.

Une affaire à suivre de très près donc !

**Pauline PAROIS**

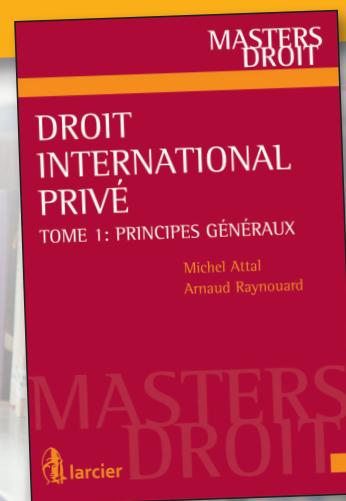
## DES OUVRAGES CLAIRS ET ACCESSIBLES CONFORMES AUX PROGRAMMES LICENCES, MASTERS ET CONCOURS



Édition 2014 – 317 p.  
29,00 €



Édition 2013 – 256 p.  
39,00 €



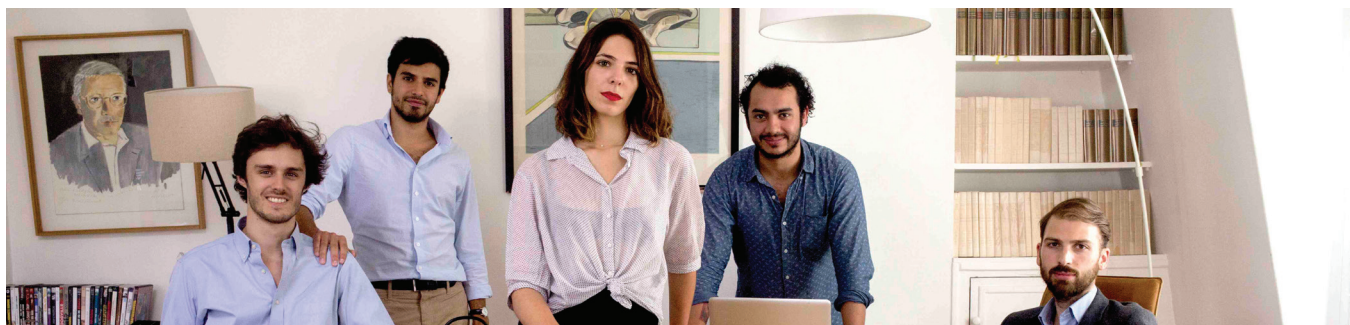
Édition 2013 – 456 p.  
29,00 €

Retrouvez les ouvrages des collections *Paradigme*, *Métiers du droit* et *Masters droit* sur [www.larcier.com](http://www.larcier.com)





# WEJUSTICE, 1<sup>E</sup> PLATEFORME WEB DE FINANCEMENT PARTICIPATIF SPÉCIALISÉE DANS LES ACTIONS JUDICIAIRES



**Wejustice.com est une plateforme web de financement participatif spécialisée dans les actions judiciaires. Elle permet à tous les justiciables, sans tenir compte de leurs ressources, d'avoir accès à l'espace judiciaire avec le concours du grand public à travers le financement, mais aussi le soutien dans leur combat. Ce nouveau-né de la vague crowdfunding gagne la France et a pour unique but de lutter contre les rapports de force déséquilibrés en offrant une visibilité à des causes collectives ou solidaires.**

## Une origine fondée sur un double constat

Composée de six associés, Wejustice se veut être au carrefour de plusieurs valeurs : celles du monde judiciaire avec une certaine passion pour la défense mais aussi celles de la culture web, de la communication et celles, plus récentes, de l'économie participative et solidaire. Julien Zanatta, créateur de la plateforme et étudiant à l'EFB, aime à rappeler que l'idée est issue d'un double constat : « *Wejustice est basé sur la vision de faits simples : le domaine juridique est souvent perçu comme tenu à l'écart du web, de sa culture, préférant épargner les professions juridiques de ce phénomène. De même, le métier d'avocat en lui-même ne laisse que peu de place à l'entrepreneuriat.* »

Wejustice est en effet, et avant tout, un projet mis en place par des jeunes juristes et experts en communication. La réunion de ces deux aspects vise une harmonie dans la lutte pour l'accès à la justice pour des personnes démunies face à une cause qui leur est parfois impossible de défendre. « *La France connaît un nombre d'exemples incalculables de rapports de force déséquilibrés dans l'accès à la justice. Prenez celui des ouvriers de l'Est face à l'ogre Mittal, la parole publique est insuffisante, il faut leur offrir des fonds afin que leurs avocats puissent assurer une bonne défense* », tient à expliquer Julien Zanatta.

## Une plateforme accessible

Wejustice mise sur la simplicité de fonctionnement de sa plateforme afin de faciliter les démarches. Deux parties sont clairement identifiées, à savoir des causeurs, autrement dit les porteurs de cause demandeurs de l'action en justice, et des

contributeurs, qui apportent leur soutien à la fois financier mais aussi moral dans la défense de la cause. Cette base bilatérale du crowdfunding n'est autre que « *la rencontre de gens avec d'autres gens qui ont un morceau d'histoire en commun et qui se réunissent pour le préserver* » explique Julien Zanatta.

Plus techniquement, Wejustice est le réceptacle des causes nécessitant un accès à la justice, mais aussi le communicant de ces dernières en leur offrant une tribune publique sans égal, l'Internet. Les porteurs de causes se voient ainsi être les destinataires de fonds qui seront ensuite reversés à leurs avocats grâce à une prise de contact préalable de l'équipe Wejustice avec ces derniers. Chaque cause étant différente, cette initiative permet de faire du sur-mesure en fonction des besoins économiques mais aussi de l'intérêt que porte en elle la cause.

L'accès à la plateforme est empreint de cet aspect puisque pour être causeur il faut à la fois que la cause soit le reflet d'un rapport de force déséquilibré, et que l'intérêt du litige soit solidaire et non particulier. Quant aux domaines visés, ceux-ci se veulent éclectiques : droit de l'environnement, santé publique, droit de la consommation ou encore droit des affaires.

A travers cette initiative, le crowdfunding s'intègre davantage dans le paysage économique français et de manière nouvelle dans celui du droit. En France, le don de la finance participative ne cesse de grimper, atteignant au premier semestre 2014 19,2 millions d'euros au milieu des 66,4 millions d'euros collectés en fonds propres sur les diverses plateformes françaises. Le cadre législatif dessiné par Fleur Pellerin en janvier 2014, dont la loi est entrée en vigueur le 1er octobre, suivra cette croissance exponentielle en l'encadrant plus étroitement, facilitant ainsi son accès.

**Florian BENARD**

## En savoir plus

- Le site Wejustice : [www.wejustice.com](http://www.wejustice.com)
- L'évolution législative et l'actualité du crowdfunding en France : <http://financeparticipative.org>



# DE LA NOMINATION À LA CONFIANCE : LE PARCOURS D'UN NOUVEAU GOUVERNEMENT

Le premier Gouvernement de Manuel Valls dit « Valls 1 » restera dans l'histoire comme l'un des Gouvernements les plus courts de la Vème République. Nommé Premier ministre le 31 mars 2014, Manuel Valls présente la démission de son Gouvernement au Président de la République en raison du désaccord de certains ministres sur la politique économique menée. Les ministres étaient, quant à eux, nommés le 2 avril 2014 et les secrétaires d'État le 9 avril 2014. 147 jours plus tard Manuel Valls fut immédiatement renommé Premier ministre et un nouveau Gouvernement fut annoncé le surlendemain. Cette crise « politique et institutionnelle »<sup>1</sup> selon les termes du Professeur Rousseau nous donne l'occasion de nous intéresser aux règles constitutionnelles qui régissent l'entrée en vigueur d'un nouveau Gouvernement et les possibilités qui s'offrent à lui pour solliciter – ou non – la confiance du Parlement.

Le pouvoir de nomination du Premier ministre est un pouvoir propre du Président de la République (article 8 de la Constitution). Il prend la forme d'un décret ne nécessitant pas de contreseing. Si en théorie le Président est libre du choix de son Premier ministre, en pratique ce dernier étant responsable devant le Parlement, il est toujours issu de la majorité parlementaire.

L'article 8 alinéa 1er de la Constitution précise que le Président de la République met fin aux fonctions du Premier ministre « sur la présentation par celui-ci de la démission du Gouvernement ». Le Président ne peut donc pas révoquer le Premier ministre. Néanmoins, la doctrine parle parfois de « démission-révocation » tant cette démission a été exigée par le Président de la République. On peut citer le cas de la démission de Michel Rocard en 1991 ou d'Édith Cresson en 1992. Le Premier ministre peut bien sûr démissionner spontanément en cas de désaccord avec le chef de l'État (Jacques Chirac en 1976). Il doit le faire si une motion de censure est votée par l'Assemblée nationale (George Pompidou en 1962).

L'article 8 alinéa 2 de la Constitution prévoit que les autres membres du Gouvernement sont nommés par le Président sur proposition du Premier ministre. Ce décret nécessite donc le contreseing du chef du Gouvernement. Dans la pratique, l'influence du Président est très forte dans le choix des hommes et des femmes. « Nous avons joué à la Constitution »<sup>2</sup> raconte ainsi Michel Rocard, le Président refusant certaines de ses propositions.

La Vème République et le parlementarisme rationalisé ont mis fin au système de double investiture par l'Assemblée nationale du Président du conseil puis du cabinet ministériel qui prévalait sous la IVème République. Le Gouvernement existe aujourd'hui sans vote de l'Assemblée.

Le Gouvernement peut néanmoins faire une déclaration à caractère thématique (article 50-1 de la Constitution). Cette déclaration peut-être suivie d'un vote mais elle n'engage pas pour autant la responsabilité du Gouvernement. C'est le mécanisme que Manuel Valls avait décidé d'utiliser le 29 avril 2014 lors d'une déclaration sur le « pacte de responsabilité et de solidarité ».



crédit photo AFP

Le Gouvernement peut également mettre en jeu sa responsabilité, ce qui constitue un « élément clé du régime parlementaire »<sup>3</sup>. Le Premier ministre peut poser la question de confiance à l'Assemblée (article 49 alinéa 1er) après délibération du Conseil des ministres, sur son programme ou sur une déclaration de politique générale. La confiance est accordée ou refusée à la majorité des suffrages exprimés. Le Conseil constitutionnel dans une décision du 12 janvier 1977 a précisé que les expressions « programme » et « déclaration de politique générale » sont « analogues »<sup>4</sup>. La pratique institutionnelle de la Vème République montre que cette question de confiance fut posée de manière assez épisodique. Cependant, depuis 1993, tous les Premiers ministres y ont eu recours comme Manuel Valls le 16 septembre dernier.

Il convient aussi de préciser qu'une motion de censure peut être adoptée à l'initiative des députés contre le Gouvernement<sup>5</sup>. Une seule motion de censure a été adoptée en 1962 contre le Gouvernement Pompidou.

Enfin, le Premier ministre (article 49 alinéa 4) peut demander au Sénat le vote d'une déclaration de politique générale. Si le vote est négatif, le Gouvernement n'est pas dans l'obligation de démissionner.

**Baptiste LE TENIER**

<sup>1</sup> Libération, 25 août 2014

<sup>2</sup> L'enfer de Matignon, Raphaëlle Bacqué, Albin Michel, 2009

<sup>3</sup> Droit constitutionnel, Louis Favoreu, Dalloz, 2013

<sup>4</sup> Conseil Constitutionnel, décision n°76-72DC du 12 janvier 1977

<sup>5</sup> Article 49-2 de la Constitution

# LES NOUVELLES MESURES DE SIMPLIFICATION ET DE SÉCURISATION DE LA VIE DES ENTREPRISES

L'ordonnance n°2014-863 du 31 juillet 2014 vise à simplifier et à sécuriser la vie des entreprises. Cette ordonnance tente de réconcilier les opérateurs économiques avec l'activité financière française et prévoit à cet effet une clarification des opérations relatives à la publicité, à la cession de parts sociales, ou encore aux titres financiers. Ces nouvelles dispositions ont vocation à redynamiser le secteur du financement des entreprises françaises. Cependant, seules certaines sociétés commerciales sont concernées telles que les SA, les SNC ou encore les SARL.

A l'origine de l'ordonnance n° 2014-863, un rapport du groupe de travail Poupart-Lafarge de l'AMF avait préconisé une réforme visant la simplification de la vie courante des affaires. Le Gouvernement ayant été habilité à intervenir par la loi n° 2014-1 SSVE du 2 janvier 2014, la Garde des Sceaux a, le 31 Juillet 2014, pris une ordonnance visant ainsi à simplifier et sécuriser la vie des entreprises.

L'ordonnance modifie l'article L. 221-14 du Code de commerce et supprime la formalité du dépôt de l'acte de cession des parts sociales au Registre du commerce et des sociétés (RCS). Le dépôt des statuts modifiés audit registre est quant à lui maintenu. Ainsi, la double exigence est supprimée et **seul le dépôt des statuts modifiés de la société dont les parts sociales ont été cédées suffit à remplir les exigences formelles d'opposition aux tiers**. Cette double formalité devenait trop pesante compte tenu de l'obligation préalable de signification et d'opposition à la société. **Ce dépôt peut être effectué par voie électronique**, ce qui favorisera vraisemblablement la rapidité et la simplicité pour les entreprises quant à leurs obligations légales de dépôt.

Ensuite, l'article 3 de l'ordonnance abroge les dispositions de l'article L. 223-5 du Code de commerce et **permet désormais à une SARL à associé unique d'être l'associé unique d'une autre SARL, elle-même à associé unique**. Cette modification, également applicable aux sociétés européennes par le jeu de l'article L. 229-6, répond à une demande expresse des praticiens qui, pour obtenir le même résultat, devaient contourner cette interdiction par le biais d'une SAS unipersonnelle.

L'ordonnance étend une des prérogatives de la SA à la SARL et modifie l'article L. 223-26 du Code de commerce en offrant désormais la **possibilité pour le gérant d'une SARL, qui serait en difficulté, de demander une prolongation judiciaire du délai de tenue de l'assemblée générale annuelle**, qui est actuellement de six mois à compter de la clôture de l'exercice.

Un autre objectif principal de cette réforme était de modifier le régime juridique des conventions règlementées dans les SA. L'ordonnance a ainsi modifié les articles L. 225-39 et L. 225-87 du Code de commerce et **étend l'exclusion de la procédure du contrôle des opérations courantes, qui sont conclues**

**à des conditions normales, à celles qui sont conclues par les filiales des sociétés mères qui bénéficient de ce régime**. Cette exclusion est soumise à l'exigence d'une détention totale du capital social de la filiale par la société mère. Cette mesure tend d'une part à protéger les actionnaires minoritaires des opérations réalisées qui pourraient se révéler douteuses, et d'autre part, à simplifier la vie courante des affaires, dont les formalités sont parfois trop lourdes au vu du contexte considéré. Si cette nouvelle solution comporte des avantages pour la vie courante des entreprises, elle n'en demeure pas moins risquée si l'on considère l'absence totale de contrôle sur les conventions entrant dans le champ d'application des articles L. 225-39 et L. 225-87 du Code de commerce.

Enfin, l'ordonnance précise le régime juridique de cession et de rachat des actions de préférence, et notamment la nomination de l'expert en cas de conflit entre le cédant et le cessionnaire sur la valeur des actions. L'expert nommé sera tenu de respecter la liberté contractuelle et surtout les modalités de détermination du prix prévues par les parties. Cette nouvelle disposition vise à renforcer la sécurité juridique des opérations de vente et de rachat ainsi que relancer l'activité économique via l'attractivité du droit français.

L'avenir nous dira si ces mesures auront permis de relancer l'activité économique ainsi que la confiance dans l'entreprenariat en France.

*Morgane LEPETIT*

## Pour en savoir plus

Ordonnance n° 2014-863 du 31 juillet 2014



**DROIT DES SOCIÉTÉS**  
Editions LexisNexis – Collection Manuel  
Auteurs : Maurice COZIAN, Alain VIANDIER et Florence DEBOISSY  
27 e éd. - août 2014 - 870 pages - 45,90 €  
Retrouvez tous nos Codes et ouvrages  
sur [www.etudiant.lexisnexis.fr](http://www.etudiant.lexisnexis.fr)

# INTEL PRIX : AMENDE RECORD CONFIRMÉE POUR INTEL

En 2009, la Commission infligeait à Intel une amende de 1,06 milliard d'euros suite à la violation des articles 82 CE et 54 de l'accord EEE entre octobre 2002 et décembre 2007. Il s'agit de la plus forte amende jamais imposée par la Commission à une entreprise pour sanctionner une infraction aux règles de concurrence. Dans son arrêt du 12 juin 2014, le Tribunal confirme le montant de l'amende et rejette dans son intégralité le recours d'Intel, qui demandait l'annulation de la décision de la Commission, ou au moins, une réduction substantielle de l'amende.



## L'abus de position dominante

En l'espèce, Intel détenait au moins 70% des parts de marché. En raison de sa position dominante forte, Intel était le fournisseur incontournable de certains processeurs. Selon la Commission, l'abus était caractérisé en raison de rabais conditionnels aux quatre principaux fabricants d'ordinateurs et de l'octroi de paiements directs à trois fabricants d'ordinateurs et un distributeur.

## Quelle approche pour analyser les rabais ?

L'arrêt se prononce sur l'approche qu'il convient d'adopter en présence d'une pratique de rabais conditionnel.

De nombreux observateurs et notamment les économistes avaient fondé l'espoir de voir le Tribunal adopter une **approche plus économique** basée sur les effets concrets des pratiques de rabais conditionnels. Cependant, le Tribunal s'en tient à une **approche plus formaliste** de ces pratiques qui lui permet de rejeter dans son intégralité le recours introduit par Intel. Du même coup, le Tribunal confirme donc l'amende de 1,06 milliard d'euros infligée à Intel par la Commission.

Le Tribunal s'est distancié de la grille d'analyse économique des rabais d'exclusivité. L'arrêt considère en effet que les rabais d'exclusivité ne nécessitent pas d'analyse circonstanciée : l'existence d'une forte position dominante a pour conséquence que tout rabais d'exclusivité est considéré anticoncurrentiel « par nature », sauf justifications objectives. Il s'agit là d'une approche rigoureuse en matière de rabais fidélisants. Il

n'y a donc pas lieu, selon la jurisprudence européenne, de procéder à une analyse des circonstances de l'espèce aux fins de démontrer leur effet concret ou potentiel d'éviction des concurrents du marché.

Cette solution n'est pas sans rappeler la jurisprudence stricte – depuis les arrêts Michelin – : lorsque les entreprises en position dominante octroient des rabais fidélisants, ces derniers sont considérés comme **des infractions per se** sans qu'il soit nécessaire d'analyser leurs effets. L'arrêt du Tribunal s'inscrit ainsi dans la droite ligne de cette position inflexible de la jurisprudence.

L'arrêt *Intel* semble également considérer que le « **test du concurrent aussi efficace** » n'est pas pertinent en présence de rabais d'exclusivité. En effet, ce test permet seulement de vérifier l'hypothèse d'un accès au marché rendu impossible. Il ne permet pas d'écartier l'éventualité d'un accès rendu plus difficile au dit marché. Or, la Commission n'est pas tenue de démontrer la capacité d'éviction des rabais d'exclusivité au cas par cas. Il suffit de démontrer l'existence d'un mécanisme de fidélisation.

L'entreprise mise en cause devrait cependant disposer de la faculté de démontrer que sa pratique de rabais entraîne des gains d'efficacité susceptibles de compenser les effets anticoncurrentiels qui lui sont associés. En effet, l'absence de jurisprudence consacrant la validité de l'approche économique par les effets ne favorise pas la sécurité des entreprises.

L'arrêt confirme, pour les seuls rabais d'exclusivité, l'approche formelle adoptée par la jurisprudence antérieure et incite par conséquent les entreprises dominantes à une très grande prudence dans l'utilisation de tels rabais. La rigueur de l'approche juridique ainsi que l'importance de cette amende constituent un signal clair pour les entreprises en position dominante.

**Guillaume HÉRITIER**

### Pour en savoir plus

- Concurrences du 01.06.2014 (disponible sous l'onglet Séminaires du site [www.concurrences.com](http://www.concurrences.com))
- Alain Ronzano, diffusé sur [creda-concurrence](http://creda-concurrence) le 16.06.2014 (disponible à l'adresse <https://groupes.renater.fr/sympa/arc/creda-concurrence>)

# DEUX NOUVELLES SOCIÉTÉ D'ÉCONOMIE MIXTE DANS LE PAYSAGE JURIDIQUE FRANÇAIS !

L'année 2014 vient renforcer l'arsenal juridique à la disposition de l'administration nationale et locale en vue de mutualiser leurs moyens avec le secteur privé. Deux nouvelles sociétés d'économie mixte (SEM) voient le jour, aux spécificités proches mais répondant à des besoins distincts.

Créées dans le but de concilier les intérêts de la sphère privée et ceux de la sphère publique, les sociétés d'économie mixte sont des sociétés qui associent des actionnaires des deux bords dans le cadre juridique d'une société anonyme constituée à cet effet. A l'origine issues des décrets-lois Poincaré de 1926, les sociétés d'économie mixte se sont progressivement répandues : **d'envergure nationale<sup>1</sup> ou locale<sup>2</sup>**, leurs modalités de constitution et de fonctionnement ont été modifiées.

Si la première des deux nouvelles SEM, issue d'une proposition de loi, est destinée aux collectivités territoriales (I), la seconde, ayant pour origine un projet de loi, répond avant tout aux besoins de l'Etat (II).

## I. Un outil innovant à la disposition des collectivités territoriales : la « SEM à opération unique »

L'instauration d'une société d'économie mixte à opération unique a été un sujet relativement consensuel<sup>3</sup> au Parlement. Les parlementaires, de tous bords, ont voté la loi n°2014-744 du 1er juillet 2014 insérant au code général des collectivités territoriales un titre IV intitulé « Sociétés d'économie mixte à opération unique ».

Cette société anonyme, appelée également « SEM contrat » dans d'autres propositions de loi, est composée **au minimum de deux actionnaires**, l'un privé, l'autre public. La collectivité territoriale ou son groupement doit détenir entre 34% et 85% du capital. Couplés à l'opérateur économique, ils s'unissent afin de répondre à la demande de la collectivité locale. La spécificité première de cette SEM réside dans le fait qu'elle est constituée pour une **durée limitée dans le seul but de conclure et d'exécuter un contrat**. Le contrat doit avoir pour objet :

- soit la réalisation d'une opération de construction, de développement du logement ou d'aménagement ;
- soit la gestion d'un service public pouvant inclure la construction des ouvrages ou l'acquisition des biens nécessaires au service ;

• soit toute autre opération d'intérêt général relevant de la compétence de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales.

Cet objet unique ne peut être modifié pendant toute la durée du contrat. La SEM sera alors dissoute de plein droit au terme du contrat.

Si la SEM à opération unique est une innovation de par son objet, elle l'est aussi de par la procédure applicable en matière de publicité et de mise en concurrence. En effet, la sélection du ou des actionnaires opérateurs économiques et l'attribution du contrat à la SEM à opération unique mise en place sont effectuées par un unique appel public à la concurrence respectant les procédures applicables aux délégations de service public, aux concessions de travaux, aux concessions d'aménagement ou aux marchés publics, selon la nature du contrat destiné à être conclu. Le législateur s'est appuyé sur un arrêt récent de la CJCE en date du 15 octobre 2009 par lequel la Cour considère que les directives 2004/18/CE et 2004/17/CE du 31 mars 2004

*« ne s'opposent pas à l'attribution directe d'un service public impliquant la réalisation préalable de certains travaux, tel que celui en cause au principal, à une société à capital mixte, public et privé, spécialement créée aux fins de la fourniture de ce service et ayant un objet social unique, dans laquelle l'associé privé est sélectionné sur appel d'offres public, après vérification des conditions financières, techniques, opérationnelles et de gestion se rapportant au service à assurer et des caractéristiques de l'offre au regard des prestations à fournir, pourvu que la procédure d'appel d'offres en question soit conforme aux principes de libre concurrence, de transparence et d'égalité de traitement imposés par le traité pour les concessions. »*

Si la SEM à opération unique est la notion retenue en droit français, le droit de l'Union européenne parle davantage de partenariat public-privé institutionnalisé.

La mise en concurrence est donc réalisée non pas lors de l'attribution du contrat mais lors du choix du partenaire ce qui constitue une innovation intéressante dans le paysage juridique français. La société sélectionnée pour constituer le capital de la SEM minimise ses risques car elle aura la garantie que le contrat sera attribué à la structure nouvellement créée. Cette procédure se trouve également reproduite dans la seconde SEM nouvellement envisagée.

<sup>1</sup> A titre d'exemple, GDF-Suez est détenu à près de 33% par l'Etat. La notion d'entreprise publique est souvent préférée à la notion de société d'économie mixte nationale.

<sup>2</sup> Les sociétés d'économie mixte locale (SMEL) voient ainsi leur régime juridique codifié aux articles L. 1521-1 et suivants du Code général des collectivités territoriales.

<sup>3</sup> Le Sénat a adopté à l'unanimité en seconde lecture la proposition de loi.



## II. Un outil spécifique pour répondre au problème du renouvellement des concessions hydrauliques : La « SEM hydroélectrique »

Le projet de loi relatif à la transition énergétique pour la croissance verte actuellement discuté au Parlement prévoit, en son article 29, la création d'une société d'économie mixte hydroélectrique. Cette nouveauté s'inscrit bien évidemment dans un contexte particulier : la France dispose en effet du deuxième parc installé d'Europe et l'énergie hydraulique est la première source renouvelable du pays. Les installations les plus importantes sont soumises au régime des concessions dont le renouvellement soulève des débats vigoureux entre remise en cause de la situation actuelle (EDF détenant la majorité du parc hydroélectrique français) et obligation de mise en concurrence.

L'objectif du projet de loi, porté par le Ministre en charge de l'énergie, est de concilier les impératifs de publicité et de mise en concurrence inscrits dans la loi Sapin ou la directive Concessions avec la participation des pouvoirs publics au capital de cette concession. Le résultat permettrait tout à la fois de constituer un pôle d'actionnaires publics conservant des pouvoirs de contrôle sur la concession et de désigner un actionnaire industriel issu du secteur de l'énergie et conservant le contrôle opérationnel.

Les caractéristiques de cette SEM sont peu ou prou identiques à celles à opération unique : la mise en concurrence s'effectue au stade du choix de l'actionnaire et non lors de l'attribution du contrat et elle est constituée dans le seul but de conclure

et d'exécuter un contrat. Il n'en demeure pas moins que la SEM hydroélectrique conserve son utilité propre. La SEM à opération unique est en effet un outil à disposition des seules collectivités territoriales. Or, en matière d'énergie, l'autorité concédante pour l'usage de la force motrice de l'eau est l'Etat. L'Etat est donc présenté comme l'actionnaire public de référence, même si, sous réserve de son accord, certaines collectivités territoriales pourront s'y associer. Il n'est pas non plus inutile de mentionner que la création de deux dispositifs permet d'envisager, du fait de son objet spécifique, une évolution juridique propre aux SEM hydroélectriques, indifférente des évolutions législatives ou jurisprudentielles ultérieures applicables à la SEM à opération unique.

Si la société d'économie mixte à opération unique va probablement se concrétiser dans les mois à venir en raison de la publication de la loi et de l'engouement visible des parlementaires pour cette nouvelle structure, il faudra encore faire preuve de patience concernant la société d'économie mixte hydroélectrique puisque les débats au sujet du projet de loi de transition énergétique pour la croissance verte risquent d'être encore longs et animés.

*Stéphane ANDRIEU*

### Pour en savoir plus

- Article 29 du projet de loi relatif à la transition énergétique pour la croissance verte. Etude d'impact disponible sur le site de l'assemblée nationale
- Loi n° 2014-744 du 1er juillet 2014 permettant la création de sociétés d'économie mixte à opération unique
- La « SEM à opération unique », nouvelle forme de partenariat public-privé institutionnalisé, Christophe MONDOU, Revue Lamy Collectivités territoriales, janvier 2014, n°97, p.37
- CJCE, 15 octobre 2009, Acoset, aff. C-196/08



# LA COMMISSION EUROPÉENNE : NOMINATION ET ENJEUX

**Le 10 septembre dernier, le nouveau président de la Commission européenne, le luxembourgeois Jean-Claude Juncker, a dévoilé la liste des nouveaux commissaires européens. Zoom sur cette importante institution et sur les contestations occasionnées par ces récentes nominations.**



## Les missions

Le but principal de la Commission européenne est de servir l'intérêt général européen.

Ainsi, sa première mission est d'émettre des propositions législatives dans quinze grands thèmes, comme l'agriculture, l'énergie ou les relations extérieures, qui seront ensuite examinées par le Conseil et le Parlement européen.

De plus, elle doit faire respecter les traités européens et le droit dérivé en veillant à ce que les Etats membres appliquent bien la législation européenne sur leur territoire.

Pour cela, la Commission est dotée de pouvoirs assez étendus. Si après avoir contacté les autorités nationales en charge de l'application du droit européen, aucune solution satisfaisante n'est trouvée, elle peut :

- Décider d'ouvrir officiellement une procédure d'infraction en envoyant une lettre de mise en demeure, puis un avis motivé à l'Etat défaillant.
- Si la situation ne s'est pas arrangée, elle peut exercer un recours en manquement à l'encontre de l'Etat défaillant, c'est-à-dire saisir la CJUE afin qu'elle puisse statuer sur la non-application du droit européen sur le territoire de l'Etat défaillant.
- Elle peut, enfin, demander à la Cour de justice d'imposer des sanctions financières dans le cas où les autorités nationales ne se conforment pas à son arrêt, jusqu'à ce que l'infraction cesse.

## La procédure de nomination

Instituée par le Traité de Rome de 1957, la Commission européenne est un organe collégial composé de 28 commissaires nommés pour un mandat de cinq ans.

Détaillée à l'article 17 du traité sur l'UE, la procédure de nomination des commissaires et du président se fait en trois étapes :

- Le Conseil européen, statuant à la majorité qualifiée, désigne le président de la Commission dont la nomination doit être par la suite approuvée par le Parlement européen.
- Depuis le traité de Lisbonne de 2007, le Conseil européen doit tenir compte des résultats aux élections du Parlement européen pour désigner le président de la Commission.
- Le Conseil, en accord avec le président élu, adopte la liste

des personnalités qu'il propose de nommer membres de la Commission.

- Le président et les autres membres de la Commission sont soumis, en tant que collège, à un vote d'approbation du Parlement européen. Sur la base de cette approbation, la Commission est nommée par le Conseil européen qui statue à la majorité qualifiée.

L'attribution des portefeuilles des commissaires est ensuite décidée à la libre discrétion du président de la Commission qui peut, au cours de son mandat, remanier les différentes responsabilités.

## Des nominations contestées

Malgré une volonté certaine de la part du nouveau président de féminiser la Commission, seulement 9 sur 28 commissaires sont des femmes.

Malgré ce faible taux, il faut tout de même s'attacher au fait que certaines femmes ont été désignées à des postes clés comme la bulgare Kristalina Georgieva, vice-présidente chargée du budget, la slovaque Alenka Bratusek, vice-présidente chargée de l'énergie ou encore l'italienne Federica Mogherini, vice-présidente chargée de la politique extérieure.

De plus, la nomination du français Pierre Moscovici, ancien ministre de l'économie et des finances, au poste très convoité de commissaire chargé des affaires économiques et financières, a suscité quelques remarques.

En effet, le fait qu'il sera supervisé par le finlandais Jyrki Katainen, vice-président chargé des Emplois, de la Croissance, de l'Investissement et de la Compétitivité correspondrait pour certains à une mise sous-tutelle de Pierre Moscovici, voire à une baisse de confiance des partenaires européens envers la France. En outre, la presse allemande a fait remarquer, non sans amertume, le fait que son commissaire, Günther Oettinger, ait obtenu le poste bien moins convoité de commissaire à l'Agenda numérique alors que Pierre Moscovici a hérité du gros dossier des affaires économiques et financières.

Ces nominations ont donc une implication politique certaine.

## Un agenda chargé

Les nouveaux commissaires prendront leurs fonctions au plus tard début novembre, après un vote d'approbation du Parlement.

Ils devront se charger de dossiers importants comme le chômage, la crise ukrainienne ou le développement des énergies renouvelables.

**Brice BERTOLOTTI**

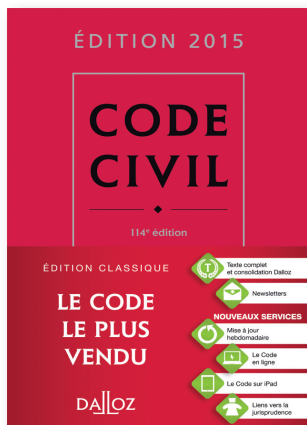
### Pour en savoir plus

- Version consolidée du traité sur l'UE
- Le site de la Commission européenne

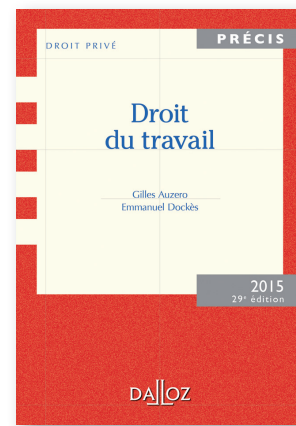
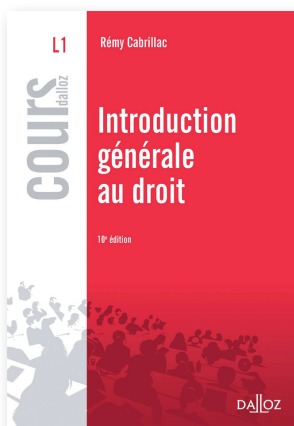
**NEMO CENSETUR IGNORARE LEGEM**

**RENTÉE UNIVERSITAIRE 2014-2015**

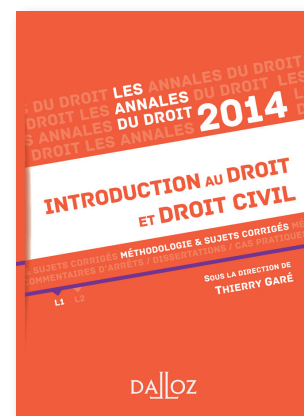
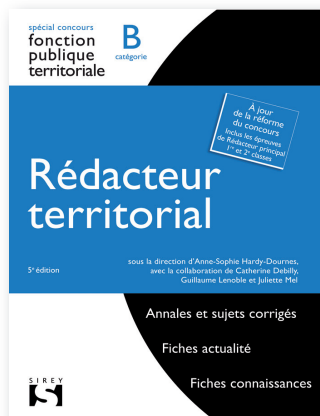
## LES FONDAMENTAUX



## LES MANUELS



## LES RÉVISIONS ET PRÉPARATIONS AUX CONCOURS



Suivez-nous sur    
et participez à notre **GRAND JEU-CONCOURS** de la rentrée !



# LA RÉFORME DE L'ENQUÊTE PÉNALE À VENIR

Dans le cadre de la réforme à venir des enquêtes pénales, la Garde des sceaux a confié au procureur général Jacques Beaume la mission de préparer un rapport sur l'architecture de l'enquête. Ce rapport a été remis à la Ministre le 10 juillet 2014<sup>1</sup>.

Plutôt que de procéder à une réforme en profondeur, il propose d'adapter le système déjà existant afin de rééquilibrer le respect des exigences d'efficacité et de garantie des droits de la défense. En effet, le rapport indique à juste titre que « les formalismes multiples représentent parfois 2/3 du volume d'une procédure ». Cela démontre que beaucoup d'actes d'enquête sont aujourd'hui d'une lourdeur procédurale inutile, voire contre-productive dans les affaires mineures. Le rapport préconise ainsi des « voies différenciées de réponse pénale » en fonction de la gravité des infractions recherchées, comme par exemple la contraventionnalisation des délits routiers, destinée à alléger ces procédures systématisées. Néanmoins, il convient évidemment d'assortir toutes ces propositions de simplification de modalités procédurales de nature à garantir les droits de la défense. De manière générale, dans cette perspective, le rapport préconise un rapprochement de la procédure accusatoire « par touches successives » et un éclaircissement du rôle des acteurs et des actes d'enquête. Nous présenterons et commenterons ici les principales propositions du rapport Beaume afin d'accueillir la réforme des enquêtes en maîtrisant les tenants et les aboutissants de cette dernière.

## I. Le maintien de la distinction des enquêtes de flagrance et préliminaire avec une redéfinition plus précise de l'enquête de flagrance

En droit français, les actes exécutés par la police judiciaire (PJ) dans le cadre des enquêtes pénales ne s'analysent plus en un acte d'instruction, mais dans la notion prétorienne d'« acte de police judiciaire »<sup>2</sup>. L'enquête se définit donc généralement comme la phase dans laquelle il est procédé au rassemblement d'indices de nature à permettre à la partie poursuivante de se prononcer sur l'opportunité ou l'inopportunité des poursuites.

### Pour comprendre : la raison d'être de l'enquête préliminaire

La phase de recherche de renseignements permettant au parquet, partie poursuivante, de se prononcer sur l'opportunité des poursuites est effectivement importante : dès lors qu'il décide de poursuivre, la phase d'instruction qui s'ensuit permet au juge saisi de faire usage de pouvoirs d'investigation larges



Jacques Beaume, Procureur général près la cour d'appel de Lyon

et intrusifs. La décision d'ouvrir d'une instruction ne peut donc se prendre à la légère, sur simple dénonciation ou même d'office, comme c'était le cas au temps de l'Inquisition.

### Les cas d'ouverture de l'enquête préliminaire

Aujourd'hui, l'initiative de l'enquête préliminaire appartient au Ministère public et aux officiers de police judiciaire (OPJ). Elle peut être ouverte dès lors que les conditions de la flagrance ne sont pas réunies. Globalement, l'enquête de flagrance est possible dès lors qu'une infraction vient d'être commise<sup>3</sup>. Le laps de temps toléré entre la commission de l'infraction et le début l'enquête de flagrance s'analyse au cas par cas par les tribunaux.

Le rapport Beaume, afin de clarifier la distinction, propose de limiter ce délai à 48 heures, et lorsque la date n'est pas précise, d'interdire l'ouverture d'une telle enquête.

### La durée de l'enquête secrète et le respect du contradictoire

L'enquête de flagrance est très coercitive (par exemple, les perquisitions peuvent être effectuées sans le consentement de l'intéressé). C'est pourquoi, depuis la loi du 23 juin 1999, la durée de l'enquête de flagrance ne peut excéder 8 jours, délai qui n'est renouvelable qu'une fois.

L'enquête préliminaire, quant à elle, est usuellement mais à tort qualifiée de « non-coercitive ». Elle n'est pourtant enfermée dans aucun délai. Or, d'une part, elle est bien coercitive dans la mesure où, selon l'article 41 du Code de procédure pénale, « le procureur de la République procède ou fait procéder à tous les actes nécessaires à la recherche et à la poursuite des infractions à la loi pénale », sans autre précision. D'autre part, elle est par nature secrète, ce qui limite fatalement le contradictoire, l'égalité des armes et plus généralement

<sup>1</sup> BEAUME J., *Rapport sur la procédure pénale, juillet 2014* ; « *Rénovation de la procédure de l'enquête pénale* », 10 juillet 2014, Ministère de la justice (en ligne).

<sup>2</sup> Crim, 7 juin 2001, n° 00-85.973.

<sup>3</sup> C. pr. pén., art. 53.



l'ensemble des droits de la défense. (Au moment où vous lisez cet article, une enquête pénale est peut-être diligentée à votre égard sans que vous ne puissiez rien en savoir).

C'est dire que la nécessité de mieux encadrer cette phase de la procédure pénale, non juridictionnelle, est une question importante.

### Le moment de l'information à la personne suspectée

Le rapport Beaume n'a pas souhaité retenir le vœu de plusieurs avocats auditionnés d'informer toute personne suspectée dès qu'elle est identifiée au cours de l'enquête. Cette mesure serait, effectivement, contre-productive dans la mesure où certaines enquêtes nécessitent l'identification de complices ou d'autres personnes impliquées.

Le rapport propose opportunément d'enfermer la période d'enquête préliminaire dans un délai d'un an prorogeable sur demande de l'autorité enquêtrice. A ce moment, le parquet doit se prononcer sur la suite qu'il entend donner et pourrait accepter le débat contradictoire afin de respecter les droits de la défense s'il entend continuer l'enquête en sa forme préliminaire. Un délai de deux années, prorogeable six mois par un juge du siège, est aussi suggéré par le rapport Beaume. Au-delà, aucun acte nouveau sous la forme de l'enquête préliminaire ne pourrait être décidé.

Dans cette veine, il convient de noter que d'autres systèmes européens ont adopté cette solution, notamment la procédure pénale italienne qui prévoit un délai de trois mois à l'issue duquel l'enquête sur un suspect ne peut plus être secrète à son égard (V. infra pour un développement).

Le rapport propose aussi de permettre à l'autorité judiciaire d'intervenir pour s'assurer de la validité de certains actes d'enquête intrusifs (V infra). Enfin, il suggère d'identifier un moment à partir duquel le degré de « suspicion » doit ouvrir certains droits à la personne visée, sans définir ce qu'elle entend par « degré de suspicion ». Ces droits pourraient consister en la possibilité de consulter le dossier, une audition libre, etc.

Il convient de relever que le respect du principe de l'égalité des armes protégé notamment par la Convention européenne des droits de l'Homme (Conv. EDH), s'apprécie selon la Cour (CEDH) de manière globale, sur l'ensemble de la procédure. Ainsi, les mécanismes soumis à la Chancellerie par le rapport Beaume nous semblent de nature à permettre de respecter ce principe, et à améliorer ainsi l'état actuel de droit pénal français parfois contraire à la jurisprudence de la CEDH.

Mentionnons cette proposition intéressante : en cas de prolongation de la durée de l'enquête et d'une nouvelle audition programmée d'une personne suspectée dans ce

cadre, de permettre à cette dernière de pouvoir consulter l'ensemble du dossier de la procédure dans les quinze jours qui précèdent la date de ladite audition.

### La nécessaire classification des actes d'enquête

L'autorité enquêtrice (OPJ ou parquet), peut effectuer, comme nous l'avons vu plus haut, « tous les actes nécessaires à la recherche et à la poursuite des infractions à la loi pénale ». Ce large pouvoir doit naturellement être limité par des contrôles de l'autorité judiciaire pour les actes les plus graves. C'est déjà le cas en matières de perquisitions ou de géolocalisation, par exemple.



Cette nomenclature des actes d'enquête pourrait se classer, selon le rapport Beaume, comme suit : « ceux qu'un officier de police judiciaire pourrait faire de sa propre initiative, ceux qu'il pourrait faire sur validation ultérieure du ministère public, ceux qu'il pourrait accomplir sur autorisation préalable du parquet, enfin ceux qu'il pourrait effectuer seulement après autorisation d'un juge saisi par le procureur ».

### II. Pour une clarification du rôle des acteurs de l'enquête

En France, outre le statut problématique du procureur, le rôle de celui-ci au stade de l'enquête crée la confusion entre juger et enquêter, quand on sait qu'en plus de diriger l'enquête, il a les coudées franches dans le choix de la procédure à suivre (CRPC, composition ou ordonnance pénale...), sans que son action soit au préalable filtrée par un juge indépendant.

Si le juge des libertés et de la détention est supposé être le contre-poids du procureur, force est de constater que son rôle n'est pas encore tout à fait à la hauteur des enjeux. Certes, il intervient par exemple, au cours de l'enquête préliminaire, pour prolonger la garde à vue au-delà de 48 heures et autoriser les mises sur écoutes dans les affaires de criminalité organisée, ou encore pour autoriser une perquisition sans l'assentiment de la personne concernée.

<sup>4</sup> C. pr. pén., art. 56 et 76.

<sup>5</sup> V. dernièrement le débat sur la possibilité de poser une balise ou de suivre par le GPS de son téléphone un suspect sans qu'il en soit informé (L. n° 2014-372 du 28 mars 2014).

<sup>6</sup> Le rapport Beaume rappelle d'ailleurs l'urgente nécessité de légiférer sur l'indépendance du parquet et considère, pour les besoins de sa réflexion, comme acquise la réforme constitutionnelle inscrivant dans le texte suprême l'unité du corps judiciaire, confirmant formellement le rôle

du parquet comme gardien, lui aussi, des libertés individuelles ; cette position est à confronter avec la position de la CEDH qui considère que le parquet français n'est pas indépendant de l'exécutif et n'a donc pas le statut d'autorité judiciaire (V. CEDH, 23 nov. 2010, Moulin c/ France). Une réforme plus en profondeur, sur les propositions du rapport Nadal (REFERENCES NADAL) serait de nature à limiter les critiques justifiées de la Cour européenne.

### Pour saisir les enjeux : comparaison avec la procédure pénale italienne

Traumatisée par l'expérience totalitaire où régnait l'inquisiteur, elle a réformé son Code Rocco en vue d'assurer une meilleure garantie des droits fondamentaux.

Le rôle des différents acteurs intervenant au cours de l'enquête préliminaire est ainsi clairement identifié, les fonctions d'investigation revenant exclusivement au procureur, statutairement indépendant du politique et véritable partie qui soutient ensuite l'accusation.

Mais, le trait le plus original de la procédure pénale italienne est le juge de l'enquête préliminaire, dont la création en 1989 avait pour objectif d'éviter le cumul entre les fonctions de juridiction et d'investigation.

Le juge de l'enquête contrebalance le pouvoir du procureur en ordonnant des mesures attentatoires aux libertés (écoutes téléphoniques, perquisitions, détention provisoire), et en autorisant ou pas la prorogation du délai de 6 mois prévu pour l'enquête préliminaire (d'autres prorogations peuvent être demandées par le procureur, mais la durée totale de l'enquête ne peut excéder 18 mois).

Surtout, une fois l'enquête terminée, si le procureur renvoie le mis en cause devant le tribunal, une audience préliminaire, contradictoire, tenue par le juge de l'enquête, a lieu afin de contrôler l'enquête menée par le procureur. C'est à ce moment là, et à l'issue du débat, que les éléments recueillis par les enquêteurs peuvent être qualifiés de preuve.

Contrairement au juge de l'enquête préliminaire italien, le Juge français des libertés et de la détention (JLD) n'exerce pas de réelle fonction de contrôle des investigations, comme ça pourrait être le cas lors d'une audience préliminaire, laissant ainsi le procureur avoir le rôle principal dans cette phase de l'avant-procès.

### Le nouveau rôle du parquet dans la nouvelle enquête préliminaire

La commission considère comme acquise l'adoption des propositions du rapport Nadal en ce qui concerne le statut du parquet, qu'on considèrera donc comme indépendant de l'exécutif et faisant partie de l'autorité judiciaire. Dans cette mesure, un recentrage logique des missions du procureur est à établir : la direction de l'ensemble de l'enquête doit incomber au parquet, jusqu'à la décision sur l'action publique, selon le rapport.

La mise en œuvre de cette proposition s'effectuera par la redéfinition du rôle du Ministère public par l'article 31 du Code de procédure pénale, lorsque le législateur tirera les conséquences de la réforme du statut de celui-ci par la loi constitutionnelle tant attendue !

Ainsi, il conviendra aussi de supprimer l'article 68 du même code, qui permet au procureur de dessaisir la police judiciaire lorsqu'il se transporte sur les lieux d'une infraction constatée. Il sera aussi nécessaire de réécrire l'article 41 qui permet au procureur d'effectuer lui-même des actes d'enquête, afin de l'obliger à déléguer à un OPJ la responsabilité d'effectuer lesdits actes.

Le nouveau rôle du parquet serait défini comme suit : « il incombe au ministère public de diriger la police judiciaire et de garantir la conduite impartiale de l'enquête à charge et à décharge ». En contrepartie, il convient de redonner aux enquêteurs plus d'autonomie et d'initiative dans les enquêtes préliminaires. Cette proposition pourra être mise en œuvre avec la redéfinition des objectifs attribués au traitement des infractions en temps réel.

### La redéfinition des objectifs du traitement des infractions en temps réel

La mise en place du système de traitement en temps réel était destinée à réduire le temps de l'enquête en tenant informé le procureur, en temps réel, des actes effectués par la police judiciaire.

Cette pratique a connu, selon le rapport Beaume, une dérive en créant une connivence entre le parquet et les OPJ, de nature à créer une confusion des rôles.

En recentrant cette pratique, utile pour maintenir les délais d'enquête les plus courts possibles, le rapport Beaume fait le pari que les enquêteurs de la police judiciaire gagneraient en initiative et en qualité. Le parquet deviendrait alors un « premier niveau de protection des libertés individuelles » lors de l'enquête, ce qui pose la question de la répartition des rôles avec le Juge des libertés et de la détention (JLD).

### La répartition des rôles entre le Ministère public et le JLD

Le rapport propose de faire du JLD le « second niveau » de la protection des droits de la défense dans le cadre de l'enquête, sans pour autant en faire le recours systématique et permanent contre les décisions du parquet.

### III. La mise en état systématique des affaires pénales non souhaitable, mais utilité d'un débat contradictoire sur l'enquête en cas de défèrement

La commission Beaume a été amenée à se prononcer sur l'idée d'une mise en état des affaires pénales, d'inspiration accusatoire. Si des touches successives tendant à nous rapprocher encore un peu d'une telle forme de procédure pénale sont proposées par le rapport, ce dernier écarte néanmoins le basculement complet au motif qu'une « mise en état juridictionnelle systématique des affaires pénales, matériellement et humainement impossible à mettre en œuvre en l'état de nos juridictions (...) induirait un allongement généralisé des procédures ».

<sup>8</sup> V. note 12 ; le rapport Nadal indiquait ainsi qu'il est encore nécessaire de « renforcer l'autorité du ministère public sur la police judiciaire ».



En effet, le rapport rappelle qu'environ 800 000 affaires sont traitées chaque année et qu'ainsi, toute mise en état systématique n'est pas souhaitable. Elle supposerait, par ailleurs, la purge des nullités des actes de procédure, et donc l'existence de voies de recours susceptibles de ralentir à outrance la procédure. La mise en état systématique n'est donc pas souhaitable.

De plus, pour les infractions les plus graves ou les plus complexes, i.e. pour tous les faits ayant donné lieu à la saisine d'un juge d'instruction, il existe déjà une sorte de mise en état avec le mécanisme de l'article 175 du Code de procédure pénale. En cas de défèrement, néanmoins, la commission Beaume propose que le parquet reçoive les observations des suspects et procède à un interrogatoire contradictoire. Ils pourront alors, avec leurs avocats, s'exprimer « sur le caractère éventuellement insuffisant de l'enquête et sur la nécessité de procéder à de nouveaux actes ».

L'absence de défèrement étant une décision souveraine, elle ne peut valablement donner lieu, quant à elle, à un débat contradictoire sur l'enquête qui serait dirigé par un OPJ.

#### IV. La victime déjà très impliquée dans la phase d'enquête par rapport aux autres procédures européennes

La mission Beaume devait aussi s'interroger sur la place de la victime dans notre procédure pénale, dans la phase de l'enquête. Le rapport précise pertinemment que « les droits

déjà offerts aux victimes par la procédure française, pour perfectibles qu'ils soient toujours, sont incomparablement plus protecteurs que dans aucun autre pays européen ».

En effet, la victime ne peut intervenir à la procédure en tant que partie, dans la plupart des autres systèmes européens, qu'après l'enquête et l'instruction, lorsque l'affaire est étudiée au fond. La France n'a donc pas à rougir de la place qu'elle a déjà donnée à la victime des infractions et il n'est pas nécessaire d'en augmenter les prérogatives déjà larges (notamment en ce qu'elle peut solliciter des actes d'instruction).

#### Conclusion

Le rapport ne propose donc pas de réforme en profondeur, mais des ajustements de la procédure actuelle. L'ensemble des propositions aura le mérite de clarifier le rôle des acteurs et le régime de certains actes d'enquête. La question de l'accès au dossier illustre le souci d'équilibre qui a favorablement guidé la mission.

Le temps a toutefois manqué à la commission pour approfondir les propositions mentionnées ci-dessus. La proposition de loi qui en résultera peut-être devra donc préciser par quels moyens il conviendra de mettre en œuvre ces dernières.

**Antonin PECHARD et Martin VETTES**

**LES GRANDS ARRÊTS DU DROIT PÉNAL GÉNÉRAL**  
Éditions Dalloz - Collection : Grands arrêts  
Auteurs : Andre Varinard Jean Pradel  
9e édition – 1er octobre 2014 - 784 pages -38 €  
Retrouvez toutes nos collections  
sur <http://www.editions-dalloz.fr/>



<sup>9</sup> C. pr. pén., art. 82-1.

## RETOUR SUR L'AFFAIRE VINCENT LAMBERT : UN CASSE-TÊTE JURIDIQUE POUR UNE DÉCISION NOVATRICE ?

Vincent Lambert, victime d'un grave accident de la route, se trouve depuis 2008 dans un état « végétatif ». Au cours de l'année 2012, le personnel soignant du CHU de Reims où le patient est hospitalisé observe des manifestations comportementales pouvant être interprétées comme une opposition aux soins. Est alors engagée, sous l'impulsion du médecin chef du service où le patient est pris en charge, une procédure collégiale de réflexion<sup>1</sup> dans le but d'apprécier le caractère raisonnable ou non de la poursuite de l'alimentation et de l'hydratation artificielle de M. Lambert<sup>2</sup>. A l'issue de cette procédure et avec l'accord de l'épouse de la victime et de certains membres de sa proche famille, l'alimentation de M. Lambert fut stoppée.



Consternés par cette décision, les parents de la victime, entre autre, saisirent le juge administratif d'un référé-liberté au titre de l'absence d'information reçue par ces premiers sur l'arrêt des traitements de leur fils. C'est à ce moment précis que commença le parcours juridique d'une affaire sans précédent.

En effet, c'est un sujet délicat auquel doit faire face ici le juge administratif : le droit à la vie d'une personne plongée dans un état irréversible d'inconscience. Le juge administratif se doit donc de trancher une situation politico-juridico-éthique. Par une ordonnance du 11 mai 2013, le juge administratif donne raison aux requérants et enjoint la reprise de l'alimentation et de l'hydratation artificielle du patient (et ceci après 31 jours d'arrêt...)<sup>3</sup>.

Cinq mois plus tard, une nouvelle procédure collégiale de réflexion est engagée avec la participation, notamment, de la famille du patient, du personnel soignant, des médecins

consultants extérieurs au service, ect. Suite à de multiples réunions, il est décidé, le 11 janvier 2014, de mettre fin aux traitements reçus par M. Lambert le lundi 13 janvier. A nouveau, les parents ainsi que des membres de la fratrie de M. Lambert saisissent le juge de référés : leur demande de non arrêt des soins est confirmée par le tribunal administratif de Châlons-en-Champagne au motif que « *la décision d'arrêt de l'alimentation et de l'hydratation du patient constitue une atteinte grave et manifestement illégale à son droit à la vie* »<sup>4</sup>.

Faisant appel de cette décision devant le Conseil d'Etat, l'épouse de la victime ainsi que certains membres de la fratrie de M. Lambert et le CHU de Reims, devront alors attendre le résultat de l'expertise ordonnée par le Conseil d'Etat<sup>5</sup>.

Souhaitant être fixé sur l'arrêt ou non du maintien en vie artificiel du patient, le Conseil d'Etat avait considéré que les éléments médicaux figurant au dossier ne lui permettaient pas de trancher le litige. Il souligne en effet que l'information est incomplète et que lumière doit être faite sur plusieurs notions médicales : l'état clinique actuel du patient, le caractère irréversible de ses lésions cérébrales ou encore l'existence éventuelle de signes manifestant une volonté de continuer ou d'arrêter le traitement de maintien en vie. Autant d'informations capitales aux yeux des juges et de l'opinion publique. Dans l'attente du rapport d'expertise, l'arrêt du 14 février 2014 du Conseil d'Etat a tout de même permis d'éclaircir quelques points tels que la difficile conciliation exercée par le juge administratif de deux libertés fondamentales que sont **le droit à la vie** et celle de ne pas subir un traitement traduisant une **obstination déraisonnable**.

Suite au dépôt du rapport d'expertise le 26 mai 2014<sup>6</sup>, le Conseil d'Etat a décidé d'infirmer le jugement du tribunal administratif et de prôner l'arrêt de l'alimentation et de l'hydratation artificielle de Vincent Lambert sur la base d'un ensemble de motifs médicaux et non médicaux (notamment la volonté exprimée du patient avant son accident). Le Conseil d'Etat a ainsi explicité les conditions imposées par la loi du 22 avril 2005 dite « loi Léonetti » pour arrêter un traitement médical. Le Conseil d'Etat souligne également avec une grande netteté que l'état médical le plus grave y **compris la perte irréversible de toute conscience ne peut jamais suffire à justifier un arrêt de traitement**. En outre, il est précisé avec justesse que la solution apportée par l'arrêt ne peut être généralisée à toutes les personnes se trouvant dans un état irréversible d'inconscience : **chaque cas doit être analysé en fonction de la situation du patient**.

<sup>1</sup> Article R 4127-37 du Code de la santé publique.

<sup>2</sup> Article L 1110-5 du Code de la santé publique.

<sup>3</sup> TA Châlons-en-Champagne, 16 mai 2013, ordonnance n° 1300740.

<sup>4</sup> TA Châlons-en-Champagne, 16 janvier 2014, pourvoi n° 1400029.

<sup>5</sup> CE, 14 février 2014, Mme F... I... et autres, pourvois n° 375081, 375090, 375091.

<sup>6</sup> CE, 24 juin 2014, Mme F... I... et autres, pourvois n° 375081, 375090, 375091.



Dans le même temps, la Cour européenne des droits de l'homme, saisie d'une **demande de mesure provisoire**<sup>7</sup> par les parents et membres de la fratrie de Vincent Lambert, signifia à la France de suspendre l'application de l'arrêt du Conseil d'Etat<sup>8</sup>. La Cour doit en effet se prononcer sur la question de l'arrêt des soins du patient au titre des articles 2 (droit à la vie), 3 (interdiction de la torture), 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) et 6§1 (droit à un procès équitable dans un délai raisonnable) de la Convention européenne des droits de l'homme. La décision de la CEDH est considérablement attendue par chaque partie comme en témoigne notamment une tribune signée, dans le journal « Le Monde » ce 5 septembre 2014, par des proches de Vincent Lambert et des personnalités du monde politique et civil, demandant ainsi aux pouvoirs publics de faire pression sur la CEDH pour ne pas faire durer une procédure déjà bien trop longue<sup>9</sup>.

Au cours des 26 pages d'observations rendues par l'Etat français, le gouvernement réclame « *une exception française pour déroger à la convention européenne des droits de*

*l'homme* ». Est mise en avant l'absence de consensus entre les différents Etats membres de l'Union européenne, la nécessité de laisser à l'Etat français une large marge d'appréciation ainsi que le contexte particulier de l'affaire rendant délicate une interprétation de la Cour en raison de sa jurisprudence antérieure. Les requérants que sont les parents et certains membres de la fratrie de Vincent Lambert devront répondre aux observations de la France au plus tard le 16 octobre pour que puisse ensuite être fixée une audience.

La décision finale de la CEDH devrait donc avoir un fort retentissement dans le domaine du droit à la vie. Ne serait-il pas ainsi judicieux d'enjoindre au législateur européen de la nécessité de trancher cette question et d'harmoniser les différentes législations des Etats membres pour éviter à nouveau ce genre de situations ? Affaire à suivre....

**Lucille DUPONT**

<sup>7</sup> Les mesures provisoires sont des mesures d'urgence qui, selon la pratique constante de la Cour, ne s'appliquent que lorsqu'il y a un risque imminent de dommage irréparable (article 39 du règlement de la CEDH). En ce sens, voir les fiches thématiques de la CEDH sur son site internet.

<sup>8</sup> CEDH, *Pierre Lambert et autres contre France*, requête n° 46043/14.

<sup>9</sup> Voir : HYPERLINK «[http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/09/05/affaire-lambert-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme-doit-statuier-au-plus-vite\\_4482514\\_3232.html](http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/09/05/affaire-lambert-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme-doit-statuier-au-plus-vite_4482514_3232.html)»  
[http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/09/05/affaire-lambert-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme-doit-statuier-au-plus-vite\\_4482514\\_3232.html](http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/09/05/affaire-lambert-la-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme-doit-statuier-au-plus-vite_4482514_3232.html).

## LexisNexis Etudiants

Avec vous, tout au long de votre cursus.

## Mettez toutes les chances de votre côté

avec des collections thématiques, pratiques, approfondies, synthétiques...

### LES CODES BLEUS

Pour partir  
sur de  
bonnes bases

### LES MANUELS

Pour *progresser*  
toute l'année dans chaque  
cycle universitaire

### LES OBJECTIFS DROIT

Pour *synthétiser* les  
enseignements reçus de  
façon claire et simple



REJOIGNEZ-NOUS SUR :

LexisNexis Etudiant

@Lexis\_Etudiants



## LE « JEUNE » ET LE DROIT DU TRAVAIL

## INTERVIEW

Le Conseil constitutionnel et le législateur se sont récemment prononcés sur le droit du travail et les jeunes. En effet, le Conseil constitutionnel a rendu une QPC le 13 juin 2014 sur le recours au contrat de travail à durée déterminée et l'exclusion du versement de l'indemnité de fin de contrat. Quant au législateur, il a promulgué une loi tendant au développement, à l'encadrement des stages et à l'amélioration du statut des stagiaires (L. n°2014-788 du 10 juillet 2014, JO 11 juill). Mme Cindy Daugeard, responsable ressources humaines, a bien voulu répondre à nos questions.



**La décision du Conseil constitutionnel déclarant conforme à la Constitution le 2° de l'article L. 1243-10 du Code du travail, et renvoyant à l'article L. 381-4 du Code de la sécurité sociale pour la définition du « jeune », va-t-elle changer votre pratique ? Comment définissez-vous cette catégorie floue de « jeune » et comment l'appliquez-vous lors de vos procédures de recrutement ?**

Nos pratiques ne seront pas impactées par la décision du Conseil constitutionnel. En effet, nous avons pour habitude de prendre durant l'été, des étudiants dont le cycle d'études n'est pas terminé. Il s'agit d'ailleurs bien souvent de proches de nos collaborateurs. Nous n'effectuons donc pas réellement de recrutement pour ces « jobs d'été ».

**Le législateur entend mieux protéger les stagiaires au sein de l'entreprise. Qu'est-ce que cela implique pour vous, en qualité de DRH ? Peut-on parler d'un statut plus protecteur pour les étudiants ?**

Nous avons une politique de rémunération pour les stagiaires qui est plus favorable que la loi. Nous ne serons donc pas impactés financièrement par ces nouvelles mesures. Au-delà de nos pratiques, je crois que le volet, portant sur l'amélioration du statut des stagiaires via une gratification réévaluée (C. éduc., art. L. 124-6) et l'accès au même titre que les salariés aux titres restaurant et à la prise en charge des frais de transports (C. éduc., art. L. 124-13, al. 3), était une nécessité. On parle, en effet, de plus en plus d'égalité et le stagiaire en était souvent le grand oublié.

La mise en place des quotas (C. éduc., art. L. 124-8) va cependant nous contraindre à effectuer une sélection plus stricte de nos stagiaires. C'est à mon sens, fort dommageable. Ce dispositif, qui a vocation à lutter contre le recours abusif aux stagiaires, va créer une concurrence dont les stagiaires n'ont pas besoin. Je crois qu'un contrôle renforcé dans les entreprises aurait été plus pertinent (NDLR : voir l'amende administrative d'un faible montant prévue à l'art. L. 124-17 C. éduc.).

**Aux termes du 2° de l'article L. 1243-10 du Code du travail, l'indemnité de fin de contrat à durée déterminée n'est pas due lorsque le contrat est conclu avec un jeune pour une période comprise dans ses vacances scolaires ou universitaires. Pouvez-vous nous rappeler brièvement ce qu'est l'indemnité de fin de contrat et pourquoi un étudiant ne peut-il pas en bénéficier ? Lorsque le jeune donne entière satisfaction, peut-il espérer une récompense en fin de contrat ?**

L'indemnité de fin de contrat (dite « prime de précarité ») prévue à l'issue d'un CDD est versée au salarié dès la fin de son contrat. Elle vise à compenser la précarité de sa situation dès lors que les relations contractuelles ne se poursuivent pas par un CDI. Elle n'est, en revanche, pas due dans certains cas et notamment pour « le contrat conclu avec un jeune pour une période comprise dans ses vacances scolaires ou universitaires ».

L'étudiant est en effet exclu du bénéfice de cette indemnité car il a vocation à reprendre ses études à l'issue de sa période de vacances, ce qui l'écarte par conséquent théoriquement d'une situation de précarité à la différence des autres salariés en CDD.

Cette mesure d'exclusion ne limite pas l'employeur dans le versement d'une prime dont le montant sera fixé à sa discrétion en respectant toutefois, l'égalité entre salariés. Elle visera à récompenser l'étudiant pour la qualité du travail accompli et son investissement.

ARTICLE RÉDIGÉ PAR



[www.dalloz-étudiant.fr](http://www.dalloz-étudiant.fr)

## LE TRAVAIL DES JEUNES EN ARTICLES

## Références

**Cons. const. 13 juin 2014, n° 2014-401 QPC.**

**Article L. 1243-10 du Code du travail**

« L'indemnité de fin de contrat n'est pas due :  
1° Lorsque le contrat est conclu au titre du 3° de l'article L. 1242-2 ou de l'article L. 1242-3, sauf dispositions conventionnelles plus favorables ;

2° Lorsque le contrat est conclu avec un jeune pour une période comprise dans ses vacances scolaires ou universitaires ;

3° Lorsque le salarié refuse d'accepter la conclusion d'un contrat de travail à durée indéterminée pour occuper le même emploi ou un emploi similaire, assorti d'une rémunération au moins équivalente ;

4° En cas de rupture anticipée du contrat due à l'initiative du salarié, à sa faute grave ou à un cas de force majeure. »

**Article L. 381-4 du Code de la sécurité sociale**

« Sont affiliés obligatoirement aux assurances sociales les élèves et les étudiants des établissements d'enseignement supérieur, des écoles techniques supérieures, des grandes écoles et classes du second degré préparatoires à ces écoles, qui, n'étant pas assurés sociaux à un titre autre que celui prévu à l'article L. 380-1 ou ayants droit d'assuré social, ne dépassent pas un âge limite. Cet âge limite peut être reculé, notamment en raison de l'appel et du maintien sous les drapeaux. »

## CODE DE L'ÉDUCATION

**Article L. 124-6**

« Lorsque la durée du stage ou de la période de formation en milieu professionnel au sein d'un même organisme d'accueil est supérieure à deux mois consécutifs ou, au cours d'une même année scolaire ou universitaire, à deux mois consécutifs ou non, le ou les stages ou la ou les périodes de formation en milieu professionnel font l'objet d'une gratification versée mensuellement dont le montant est fixé par convention de branche ou par accord professionnel étendu ou, à défaut, par décret, à un niveau minimal de 15 % du plafond horaire de la sécurité sociale défini en application de l'article L. 241-3 du code de la sécurité sociale. Cette gratification n'a pas le caractère d'un salaire au sens de l'article L. 3221-3 du code du travail.

Le premier alinéa s'applique sans préjudice des dispositions de l'article L. 4381-1 du code de la santé publique.

La gratification mentionnée au premier alinéa est due au stagiaire à compter du premier jour du premier mois de la période de stage ou de formation en milieu professionnel. Son montant minimal forfaitaire n'est pas fonction du nombre de jours ouvrés dans le mois.

Un décret fixe les conditions dans lesquelles il peut être dérogé à la durée prévue au premier alinéa du présent article pour les périodes de formation en milieu professionnel réalisées dans le cadre des formations mentionnées à l'article L. 813-9 du code rural et de la pêche maritime. »

NOTA : Conformément au II de l'article 1 de la loi n° 2014-788 du 10 juillet 2014, les trois premiers alinéas de l'article L. 124-6 du code de l'éducation, dans leur rédaction résultant de la présente loi, sont applicables aux conventions de stage signées à compter du 1er septembre 2015.



**Article L. 124-8**

« Le nombre de stagiaires dont la convention de stage est en cours sur une même semaine civile dans l'organisme d'accueil ne peut pas être supérieur à un nombre fixé par décret en Conseil d'État. Ce nombre tient compte des effectifs de l'organisme d'accueil. Pour l'application de cette limite, il n'est pas tenu compte des périodes de prolongation prévues à l'article L. 124-15.

Par dérogation au premier alinéa du présent article, l'autorité académique fixe, dans des conditions déterminées par le décret en Conseil d'État prévu au même premier alinéa, le nombre de stagiaires qui peuvent être accueillis dans un même organisme d'accueil pendant une même semaine civile au titre de la période de formation en milieu professionnel prévue par le règlement du diplôme qu'ils préparent. »

**Article L. 124-13**

« En cas de grossesse, de paternité ou d'adoption, le stagiaire bénéficie de congés et d'autorisations d'absence d'une durée équivalente à celles prévues pour les salariés aux articles L. 1225-16 à L. 1225-28, L. 1225-35, L. 1225-37 et L. 1225-46 du code du travail.

Pour les stages et les périodes de formation en milieu professionnel dont la durée est supérieure à deux mois et dans la limite de la durée maximale prévue à l'article L. 124-5 du présent code, la convention de stage doit prévoir la possibilité de congés et d'autorisations d'absence au bénéfice du stagiaire au cours de la période de formation en milieu professionnel ou du stage.

Le stagiaire a accès au restaurant d'entreprise ou aux titres-restaurant prévus à l'article L. 3262-1 du code du travail, dans les mêmes conditions que les salariés de l'organisme d'accueil. Il bénéficie également de la prise en charge des frais de transport prévue à l'article L. 3261-2 du même code. »

**Article L. 124-17**

« La méconnaissance des articles L. 124-8, L. 124-14 et de la première phrase du premier alinéa de l'article L. 124-9 est constatée par les agents de contrôle de l'inspection du travail mentionnés aux articles L. 8112-1 et L. 8112-5 du code du travail. Les manquements sont passibles d'une amende administrative prononcée par l'autorité administrative.

Le montant de l'amende est d'au plus 2 000 € par stagiaire concerné par le manquement et d'au plus 4 000 € en cas de réitération dans un délai d'un an à compter du jour de la notification de la première amende.

Le délai de prescription de l'action de l'administration pour la sanction du manquement par une amende administrative est de deux années révolues à compter du jour où le manquement a été commis.

L'amende est recouvrée comme les créances de l'État étrangères à l'impôt et au domaine. »



# LE DROIT D'AUTEUR PRÉSENTÉ PAR MONSIEUR LE PROFESSEUR BINCTIN

## PRÉSENTATION

**Le droit d'auteur est un titre de propriété intellectuelle largement répandu qui permet l'appropriation d'un bien intellectuel, et plus précisément une appropriation de la forme dans laquelle est exprimée une innovation. En effet, c'est la forme du bien, et non pas la fonction de celui-ci, qui est appropriée par le droit d'auteur une fois ce dernier accordé par les juges du fond. Le droit d'auteur va appréhender la forme en tant que telle, sans rechercher d'autres éléments. Ainsi, aucune revendication ou libellé ne vient limiter des domaines d'exploitation.**



Sur le fond, le droit d'auteur est un titre de propriété qui ne nécessite pas la mise en œuvre d'une quelconque procédure ou formalité pour être obtenu, ceci au contraire des droits d'exploitation. Effectivement, ces droits, et notamment les œuvres d'audiovisuel, comme les œuvres de cinéma, font quant à eux l'objet d'une procédure d'enregistrement et de publicité des actes auprès de différents registres nationaux.

En ce qui concerne l'analyse du droit d'auteur et son obtention, le critère d'appropriation est unique : il s'agit du critère de l'originalité. Plus précisément, il est attendu par les juges et retenu d'une manière générale par la jurisprudence, que la forme soit originale pour qu'un droit d'auteur puisse être revendiqué et appliqué sur un bien intellectuel. L'originalité est donc la marque d'un choix arbitraire, le produit d'une approche subjective et extériorisée.

Relativement au critère de l'originalité, celui-ci n'est pas défini en tant que tel par le législateur. Il s'agit en effet d'une construction prétorienne permettant d'affirmer qu'il y a un critère d'originalité reconnaissable dès lors que la forme est porteuse de l'empreinte de la personnalité même de l'auteur. Il s'agit donc une démarche subjective : la subjectivité de la personne se traduit dans la forme qui va être la source de l'originalité et engendre le droit de propriété.

En l'espèce, la difficulté la plus récurrente dans l'analyse et l'application du droit d'auteur porte sur les critères d'originalité et de nouveauté. Il n'est probablement guère opportun d'affirmer que les deux notions se confondent, bien que ces dernières agissent sur un domaine commun. La nouveauté, critère de démonstration de l'originalité, nécessite un élément complémentaire, une part de subjectivité qui se traduit dans l'empreinte de la personnalité permettant l'obtention dudit droit d'auteur.

Pour autant, sur le terrain probatoire, l'un des éléments habituellement avancés pour rapporter la preuve de l'originalité est l'argument de la nouveauté. La loi affirme que l'œuvre n'a pas à être nouvelle pour être considérée comme une œuvre originale, néanmoins, celle-ci est prise en considération

dans l'analyse de la création. Si les notions se distinguent, il importe cependant de démontrer que le bien est nouveau pour faire ainsi une avancée non négligeable vers la preuve de l'originalité du bien. S'ajoutant au présent développement, il convient de mentionner la compréhension de l'originalité par son opposé. Plus précisément, l'originalité s'oppose à la banalité. Ainsi, dès lors que l'on fait face à une présentation comprise comme « banale », c'est que celle-ci n'est en rien originale.

Ainsi, l'originalité ne s'entend pas d'un caractère exceptionnel ou hors du commun, mais d'une « chose » issue d'une lecture intellectuelle. L'originalité apparaît donc comme un critère ouvert et facile d'accès, ce qui peut parfois desservir le droit d'auteur dans son application générale. En effet, un accès trop aisé au droit d'auteur fragilise celui-ci car il n'inspire pas une totale confiance. Actuellement, l'analyse de l'originalité est marquée par un mouvement jurisprudentiel plus rigoureux, tendant à devenir plus objectif. Un tel mouvement d'objectivisation s'observe en France mais également à l'échelon européen où la Cour Européenne de Justice recherche une modalité de présentation et de contrôle dans l'analyse du droit d'auteur.

CET ARTICLE EST UNE PRODUCTION DE



**TVDMA.org**  
La 1<sup>ère</sup> WEB TV  
du Management & Droit des Entreprises

# LES DROITS VOISINS À L'ÉPREUVE DES DISQUES DE REPRISES

L'émergence des « disques de reprises » s'est accrue ces dernières années. France Gall fut l'une des premières à se plaindre de cette vague lorsqu'elle découvre avec surprise la sortie dans les chars d'un album dont l'interprète Jenifer disait vouloir rendre « hommage » à ses interprétations.

Une querelle démarre, alors, entre les deux artistes. Celle qui, en 1965, s'était autoproclamée « Poupée de cire » reproche à sa cadette d'avoir préparé ce disque « dans son dos ». Cette polémique assez *people* a, contre toute attente, un impact juridique, notamment sur les droits voisins des droits d'auteur.



## Les droits voisins ou la mise en porte-à-faux des artistes-interprètes

L'auteur-compositeur et l'artiste-interprète n'ont pas les mêmes droits. En effet, l'artiste-interprète qui jouit d'une plus grande notoriété le plus souvent, dispose de moins de droits que l'auteur-compositeur, ce dernier étant le réel titulaire des droits d'auteur accompagnant l'œuvre.

L'artiste-interprète est défini par l'article L212-1 du Code de propriété intellectuelle comme étant « la personne qui représente, chante, récite, déclame, joue ou exécute de toute autre manière une œuvre littéraire ou artistique, un numéro de variétés, de cirque ou de marionnettes ». Autrement dit, il est celui qui donne vie à l'œuvre déjà créée par l'auteur. Toutefois, l'auteur-compositeur et l'artiste-interprète peuvent être une seule et même personne. En l'espèce, France Gall est simplement artiste-interprète, elle ne dispose donc que des droits voisins et non des droits d'auteurs.

Tout comme l'auteur-compositeur, l'artiste-interprète a des droits moraux mais aussi des droits patrimoniaux. Toutefois, l'article L212-2<sup>1</sup> du Code de propriété intellectuelle les limite à la personne et à l'interprétation de l'artiste-interprète. Ainsi, le droit de divulgation ne lui est pas reconnu, ce qui peut parfois limiter ses prérogatives, à l'instar du droit au respect de l'interprétation. En effet, depuis l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 27 novembre 2008<sup>2</sup>, ni l'artiste-interprète ni ses héritiers ne peuvent revendiquer un droit de divulgation sur les interprétations réalisées.

Les droits voisins sont donc très limités et il est impossible pour les artistes-interprètes de s'opposer sur le plan juridique à un disque de reprises car l'interprétation n'est pas en jeu. Cette carence pose un réel problème d'un point de vue éthique car **une personne n'aura aucun mal pour se faire connaître à**

**se servir de la notoriété que s'est construite un artiste-interprète grâce à son talent et son travail.** En cela, les artistes-interprètes sont vulnérables.

Si l'artiste-interprète souffre d'une protection mineure générale, les droits de l'auteur-compositeur sont aussi compromis dans le cas très particulier des reprises.

## Le droit d'auteur touché par la reprise

Le Code de la propriété intellectuelle garantie à l'auteur d'une œuvre le droit à son respect par le biais de droits moraux et de droits patrimoniaux. Toutefois, ces prérogatives ne font pas obstacle aux adaptations ou aux reprises qui sont des œuvres dérivées conduisant à des aménagements de l'œuvre originelle. **La jurisprudence, consciente de cette réalité, n'impose qu'un respect de l'esprit de l'œuvre<sup>3</sup>.** Ainsi, si l'auteur ne peut apporter la preuve que l'œuvre a été altérée, il ne pourra revendiquer ses droits. En matière de reprise musicale, le consentement est d'autant moins nécessaire que l'auteur-compositeur a mandaté la SACEM pour la gestion des droits et l'exploitation de l'œuvre. En revanche, si son consentement n'est pas requis, **il touche tout de même des droits sur les reprises car il s'agit bien de son travail intellectuel, contrairement à l'artiste-interprète.**

Inès OURAHMANE

### Pour aller plus loin

- Cass civ 1ère 24 septembre 2009 n°08-11.112;
- Cass soc 8 février 2006 Bull civ V n°64, D2006 Jur 1172 note Allaëys;
- « L'impuissance et la gloire. Remarques sur l'évolution contemporaine du droit des artistes-interprètes » X. Daverat D1991, chrono p.93

<sup>1</sup> Article L212-2 du CPI « L'artiste-interprète a le droit au respect de son nom, de sa qualité et de son interprétation.

Ce droit inaliénable et imprescriptible est attaché à sa personne. Il est transmissible à ses héritiers pour la protection de l'interprétation et de la mémoire du défunt. »

<sup>2</sup> Cass, civ 1ère 27 novembre 2008 F+P+B n°07-12.109

<sup>3</sup> Voir par exemple Cass, civ 1ère 12 juin 2001, « Le petit prince », Bull 2001 I n°171

# THE UNWRITTEN BRITISH CONSTITUTION: IN NEED OF A WRITTEN ONE?

A recurrent theme in much of the literature with regards to the UK's constitutional and administrative law is that it lacks a codified constitution. There has been much talk of constitutional reform in recent years, which has now inevitably become all the more preponderant. In the absence of a written constitution the dichotomy is further accentuated; many acknowledge the long endurance and resilience of the un-codified UK constitution whilst others observe that a codified constitution of some kind should be adopted in order to provide a clearer and more accessible account of the fundamental rules according to which the state is governed. It is indeed an exciting time with the legal foundations of British constitutionalism under change. Bentham eloquently observed that this peculiarity is what makes it a "matchless constitution."

## Nature and Sources of the Constitution

All constitutions provide for the protection of rights and have common elements. There is a strong historical and political element involved when one refers to a country's constitution. During the 19th Century, in response to popular revolt, many European countries were forced to draw up constitutions. Great Britain, however, remained untouched by this revolutionary wave. In the absence of a written constitution, there are two main sources of constitutional law in Britain: legislation and the common law. The Magna Carta 1215, The Bill of Rights 1689, The Great Reform Act 1832, and the 1973 European Economic Community membership are all milestones in the development of the UK Constitution. Indubitably, the British Constitution has evolved over a long period of time, Lord Butler admitting that, "it is something we make up as we go along."

Many constitutions seek to avoid a concentration of power in the hands of any one organ of government by adopting a separation of powers. The concepts of Parliamentary Sovereignty and the Rule of Law are pillars of the unwritten constitution. No federal system can exist so long as Parliament's Sovereignty is maintained- it is thus seen as an obstacle to the establishment of a codified constitution. Therefore, most of those who propose a written constitution envisage constitutional supremacy replacing Parliament and judges being able to rule Acts of Parliament incompatible with the constitution.



**A WRITTEN  
CONSTITUTION?  
WHAT FOR?**

## Written or unwritten: what is better?

Unlike France, the UK does not have one single document comprising of individual rights and freedoms. Instead, its citizens have had to rely on statutory protection or upon judicial protection under common law. The closest thing the UK has to a Bill of Rights is the Human Rights Act 1998 which incorporates the European Convention of Human Rights 1950 into domestic law. Moreover, the UK has a unitary constitution and thus all power rests in Westminster. The Westminster system of government is therefore not compatible with a written constitution.

In practice, a written constitution does not contain all the rules upon which government depends. One of the most convincing arguments for a codified constitution is its accessibility; a single document is easier to understand by the public. Those who argue that there is no need for a written constitution often evoke its flexibility and adaptability to shifting values. It is said that the unwritten UK constitution can easily adapt to global and national political changes. A stark contrast depicting the rigidity of a written constitution is the US and its repeated attempts to modify the "gun laws" by altering the "right to bear arms"(2nd Amendment).

To conclude, each system has both advantages and disadvantages but ultimately the crucial element is the responsible behavior of the key constitutional players. Can a French citizen claim to be more free than a UK citizen? The introduction of a codified constitutional document would perhaps serve the nation well, raising public awareness about the way government works and the political system's operation. Albeit not impossible, encapsulating Britain's constitutional arrangements in a single document is nonetheless a Herculean task! Written or unwritten, one thing is for sure: there is no such thing as a perfect constitution.

*Christina AVGOUSTI*

### Pour en savoir plus

- Bradley & Ewing, Constitutional and Administrative Law (Pearson Longman, 2011)
- Loveland Ian, Constitutional, Administrative Law, and Human Rights: A critical introduction (OUP, 2012)



# PETITE PIQÛRE DE RAPPEL EN MATIÈRE DE DROIT DES AUTORISATIONS D'ACTIVITÉ DE SOINS

**Au cœur de l'été, le Ministère de la santé a rappelé à l'ordre les Agences Régionales de Santé quant au régime juridique applicable aux autorisations d'activités de soins et d'équipements matériels lourds. Une occasion rêvée pour faire le point sur ce sujet.**

En France, la régulation de l'offre de soins sur le territoire national a été confiée à des agences déconcentrées de l'État : les Agences Régionales de Santé (ARS). Mises en place par la loi « Hôpital, Patients, Santé et Territoires » du 21 juillet 2009, ces ARS sont le fruit du regroupement de plusieurs acteurs qui cohabitaient jusqu'alors : agences régionales de l'hospitalisation, directions départementales des affaires sanitaires et sociales, etc.

L'objectif de ce regroupement ? Confier à un acteur unique la mission de protection de la santé publique et de gestion de l'offre de services de santé, qu'ils soient sanitaires ou médico-sociaux. En ligne de mire ? La planification de l'offre de soins au sein des territoires « afin de répondre aux besoins de santé de la population et aux exigences d'efficacité et d'accessibilité géographique »<sup>1</sup> au travers, notamment, des schémas régionaux d'organisations des soins (SROS).

Ces schémas organisent l'offre de soins sur les territoires en exprimant des besoins à couvrir en terme d'implantations par typologie d'activité. Ainsi, sur chaque territoire de santé, les ARS fixent pour une période de 5 ans les besoins à couvrir en matière de chirurgie, de soins de suite et de réadaptation, de psychiatrie, de scanners, d'IRM, etc. La liste des activités de soins concernées étant énumérées à l'article R.6122-25 du Code de la santé publique, celle des équipements matériels lourds à l'article R.6122-26 du même Code.

Sur un territoire donné, les Agences indiqueront donc qu'il est nécessaire d'implanter X activités de chirurgie, Y activités de psychiatrie, Z scanners, etc.

Pour répondre à ces besoins, les offreurs de santé, qu'ils soient publics ou privés, vont candidater auprès des ARS via un régime d'autorisation d'activités de soins et d'équipements matériels lourds.

Ces différents offreurs potentiels, mis en concurrence, devront présenter à l'ARS un projet, compatible avec les objectifs du SROS, répondant à toute une série de normes fixées par voie réglementaire, en fonction de l'activité concernée. Ces normes concernent les personnels, les conditions techniques de fonctionnement ou encore les engagements de l'établissement en matière de dépenses d'assurance maladie. Elles visent notamment à garantir aux patients la meilleure qualité de prise en charge, mais aussi à assurer à l'Assurance Maladie des dépenses efficientes.

Une fois ces projets explicités, au travers d'un dossier de demande d'autorisation, l'ARS devra se prononcer sur le « candidat » retenu. Cette décision devra être fondée sur des critères limitativement énumérés par les textes et rappelés aux ARS par une instruction ministérielle du 22 juillet 2014.

Ainsi, toute décision d'autorisation ne pourra trouver sa motivation qu'au travers de trois éléments cumulatifs : la réponse aux besoins de santé identifiés par le SROS, la compatibilité du projet avec les objectifs de ce schéma et la satisfaction, au moins au vu des pièces du dossier, aux conditions d'implantation et aux conditions techniques de fonctionnement.

Quant aux décisions de refus, l'instruction ministérielle rappelle qu'elle ne peut être fondée que sur une liste limitative de motifs, à défaut de quoi la décision pourrait être censurée par les juridictions administratives. Piqûre de rappel s'il en est, le Ministère engage les ARS « à veiller à ce que chacune de [leurs] décisions comporte, de façon précise et étayée en fait, au moins un des motifs prévus » par les textes. Les destinataires apprécieront.

**Robin MOR**

## Pour en savoir plus

- Article L.1434-7 du Code de la santé publique
- Articles L.6122-1 et suivants du Code de la santé publique
- Articles L.6122-23 et suivants du Code de la santé publique
- Instruction n°DGOS/R3/2014/229 du 22 juillet 2014 relative à l'application des articles L.6122-2, L.6123-1, L.6124-1 et R.6122-34 relatifs aux autorisations d'activités de soins et d'équipements matériels lourds

<sup>1</sup> Article L 1434-37 du Code de la santé publique.

# BRÈVES

## FAITES LE PLEIN D'ACTUALITÉ EN 5 MIN CHRONO!

### **Droit des sociétés – Simplification et uniformisation**

Le décret du 18 septembre visant à simplifier les obligations comptables et le droit des sociétés est paru au journal officiel le 20 septembre.

Au niveau de la comptabilité, le décret vise essentiellement les conditions liées à la mise à disposition du tableau indiquant les résultats des cinq derniers exercices de la société mais aussi du rapport de gestion.

Concernant le droit des sociétés, ce texte prévoit, dans un premier temps, une uniformisation des modalités de désignation du commissaire aux apports dans la SA et la SARL.

Dans un deuxième temps, il est envisagé de mettre à la disposition « des souscripteurs ou des actionnaires la décision de ne pas désigner un commissaire aux apports et les informations relatives à certains apports en nature spécifiques. »

Enfin, il n'y aura plus d'obligation « aux membres du conseil d'administration et aux commissaires aux comptes de la liste et de l'objet des conventions portant sur des opérations courantes et conclues à des conditions normales. »

Pour plus d'informations voir le décret n°2014-1063

### **Droit – Professions réglementées – Les notaires, huissiers et pharmaciens furibards**

Après le scandale de cet été qui a révélé au grand jour le rapport confidentiel de l'Inspection Générale des Finances traitant des salaires moyens des professions réglementées, le gouvernement Valls II souhaite réformer en profondeur ces métiers.

Dans son discours portant sur le redressement de l'économie, Arnaud Montebourg avait précisé que l'objectif de cette réforme est de restituer six milliards d'euros de pouvoir d'achat aux français. Mais à quel prix ? Ou plutôt: quels en seraient les sacrifices ?

Pas moins de trente-sept professions sont concernées. Les pharmaciens craignent que la vente des médicaments sans ordonnance ou non remboursables soit autorisée aux grandes surfaces tandis que les notaires voient les tarifs professionnels liés aux actes immobiliers bouleversés.

Mais surtout, la réforme envisage d'ouvrir les parts minoritaires du capital des sociétés libérales.

Après plusieurs semaines de mobilisation dans les différentes professions, les professions libérales appel à manifester le 30 septembre. Pour le moment, Emmanuel Macron revient sur les promesses de pouvoir d'achat.

To be continued...

### **Droit pénal – Le fichage des informations classées sans suite**

Lundi 18 septembre 2014, la France est condamnée par la CEDH pour avoir conservé dans son système de traitement des infractions constatées (STIC) des affaires classées sans suite.

Ce fichier permet aux douaniers, gendarmes, policiers et magistrats d'avoir accès aux comptes rendus d'enquêtes judiciaires relatant les faits mais permettant également d'identifier les parties.

Un homme souhaitant l'effacement de sa fiche a saisi la CEDH. En l'espèce, sa concubine avait déposé plainte pour violences conjugales mais elle avait fini par se rétracter. L'affaire avait alors été classée sans suite mais était toujours inscrite.

La CEDH estime que l'équilibre entre intérêt privé et intérêt public est rompu et qu'il s'agit là d'une atteinte à la vie privée. Afin de réparer le préjudice moral qui est causé au requérant, la cour a alloué la somme de 3000 euros à titre de dommages et intérêts.

Depuis la loi du 14 mars 2011, le système de traitement des infractions constatées a été remplacé par le système de traitement d'antécédents judiciaires.

CEDH Brunet c/ France, no 21010/10

### **Droit constitutionnel et Droit des personnes – Prélèvement sanguin et conservation des données personnelles sans l'accord exprès de l'intéressé**

La captation des données personnelles relatives à l'orientation sexuelle ou à la santé d'un individu et l'obligation pour les centres de transfusion sanguine de se « doter de bonnes pratiques » afin de veiller à la sécurité sanitaire ne sont pas contraires à la constitution. Ainsi, l'article 226-19 du Code pénal et l'article L1223-3 du code de la santé publique sont conformes.

Les établissements de transfusion sanguine peuvent renseigner et conserver en mémoire informatisée des données estimées comme étant sensibles.

QPC décision n° 2014-412

### **Droit social – Règlement intérieur et utilisation de signes religieux**

Le conseil des prud'hommes de Lyon a condamné la société Carrefour à verser 10 000 euros de dommages et intérêts suite au licenciement d'une salariée jugé sans cause réelle et sérieuse. Le règlement intérieur de ce groupe de grande distribution, exigeant une « neutralité absolue », précise que le personnel en relation avec la clientèle ne doit présenter aucun signe ostentatoire religieux, politique ou à caractère syndical.

En l'espèce, à la suite d'un congé parental, la salariée exerçant la fonction d'hôtesse d'accueil est revenue voilée. Son licenciement pour non respect du règlement intérieur fut prononcé.

La salariée a saisi le conseil des prud'hommes qui a estimé que son licenciement était sans cause réelle et sérieuse.

### **Droit commercial – De la nouveauté dans les baux commerciaux**

La loi du 18 juin 2014, dite loi PINEL (n°2014-626), impose depuis le 1er septembre l'établissement d'un état des lieux d'entrée et de sortie pour tous les baux commerciaux. Celui-ci doit être établi de manière contradictoire entre les parties.

Il est également prévu que le congé peut être annoncé par lettre recommandée avec accusé de réception ou par l'établissement d'un acte extrajudiciaire 6 mois à l'avance. Le choix est laissé à l'appréciation des parties.

Pendant, le décret d'application de cette loi n'est toujours pas paru.

### **Réforme Judiciaire - Le grand changement – « J21 – La justice du 21ème siècle »**

Le 11 septembre, la garde des Sceaux a présenté la réforme judiciaire, fruit d'un travail mené durant deux ans.

Depuis le mois d'octobre 2013, plusieurs actions ont déjà été entreprises. Cette réforme a débuté par un plan de valorisation d'innovation et d'accompagnement des juridictions, puis un plan de soutien, visant à recruter davantage d'assistants de justice et créer plus d'emplois contractuels tout en accordant un crédit supplémentaire, a été mis en œuvre. Puis un plan d'action pour le ministère public et un protocole d'accord portant sur le statut des personnels des greffes ont également été mis en place.

Ces différentes mesures ne sont que le début d'une réforme dont certaines mesures vont être mises en place provisoirement tandis que d'autres vont faire l'objet de décret dans les mois à venir.

Pour plus d'informations : <http://www.justice.gouv.fr/>

### **Droit des consommateurs – Une loi qui va faire un tabac ?**

Tout a commencé avec la Loi Veil datant du 9 juillet 1976 qui souhaitait restreindre l'usage du tabac. Le renforcement de la lutte contre le tabagisme s'est accéléré ces dernières années ? Ce 25 Septembre 2014, Marisol Touraine, ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes a annoncé au sein du Conseil des ministres la mise en place d'un « programme national de réduction du tabagisme ». Son objectif n'est autre que de renforcer les mesures déjà amorcées. Il s'agit d'aider les fumeurs à arrêter, de veiller à la préservation de la santé des jeunes et avoir un impact sur l'économie du tabac. Les principales mesures annoncées correspondent à l'adoption d'un paquet neutre pour toutes les marques, l'interdiction du tabac dans les espaces de jeux pour enfants et dans les voitures dont l'un des occupants est âgé de moins de 12 ans. A noter que le vapotage est également remis en cause et pourra être interdit dans certains lieux publics.

### **Droit de la famille – Zoom sur l'adoption possible par un couple homosexuel d'un enfant issu d'une procréation médicalement assistée effectuée à l'étranger.**

Sollicitée par les juges des tribunaux de grande instance de Poitiers et d'Avignon, la Cour de cassation a dû se prononcer sur la possibilité d'adopter en France un enfant issu d'une procréation médicalement assistée effectuée à l'étranger.

Cet avis tant attendu, a été rendu le 23 septembre 2014. La plus haute juridiction a estimé que le recours à une procréation médicalement assistée, effectuée à l'étranger, ne fait pas obstacle à l'adoption de cet enfant par l'épouse de sa mère biologique. Elle exclut toute fraude à la loi.

La brèche était ouverte avec l'adoption de la loi du 17 mai 2013 permettant l'accès au mariage à tous les couples sans tenir compte de leur appartenance sexuelle. Un couple homosexuel peut alors procéder à l'adoption d'un enfant et ainsi, établir un lien de filiation à son égard.

L'avis rendu par la Cour vient s'inscrire dans cette continuité et précise que le mode de conception ne doit pas restreindre la possibilité pour un couple de même sexe d'adopter cet enfant.

Toutefois, cet avis semble aller à l'encontre de l'article L2141-2 du Code de la santé publique qui prévoit que « l'assistance médicale à la procréation a pour objet de remédier à l'infertilité d'un couple ou d'éviter la transmission à l'enfant (...) d'une maladie d'une particulière gravité ». Le recours à la PMA par un couple homosexuel ne remplit aucune de ces deux conditions. En permettant l'adoption d'un enfant issu d'une PMA qui n'aurait pas été autorisée en France, la Cour semble admettre cette situation.

Cet avis n'est toutefois que consultatif mais comme le précise Mme Frison-Roche dans l'Opinion (lopinion.fr), il vient ouvrir une brèche sur l'adoption possible des enfants nés à la suite d'une convention de gestation pour autrui passée à l'étranger.

### **Droit des consommateurs – L'obsolescence programmée, un mauvais souvenir ?**

A l'origine cela ne semblait être qu'une mauvaise rumeur... Et pourtant ! L'obsolescence programmée existe bien. Cette technique utilisée par les fabricants pour encourager la consommation, consiste à limiter la durée de vie ou de rendre irréparable des produits high tech ou électroménagers.

Vendredi 26 Septembre, les députés ont voté un amendement écologiste venant lutter contre cette obsolescence programmée. Ce texte considère cette pratique comme une tromperie. Ainsi, selon l'article L213-1 du Code de la consommation, elle serait alors punie d'une amende de 300 000€ et d'une peine de prison de 2 ans.

**Ambre De VOMÉCOURT**



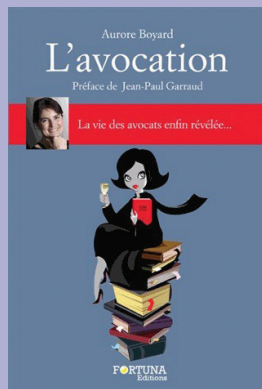
# APRÈS LE DROIT UN PEU DE TRAVERS

## Le Livre du mois : L'avocation

**Auteur :** Aurore Boyard  
**Editions :** Fortuna

**Préface :** Jean-Paul Garraud, Juge à la Cour de Justice et Avocat Général à la Cour d'Appel de Poitiers, et par Dominique Tatoueix, Conseiller à la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence.

**Postface :** Maître Françoise Boulan, Avocat sur Aix-en-Provence



**Résumé :** Ca y est ! Elle est a-vo-cate ! Léa, jeune femme de 28 ans, viens de terminer ses études de droit et de prêter serment devant la Cour d'appel de Paris. En théorie le meilleur reste à venir... Mais en pratique, les débuts au sein de cette profession vont lui réserver de nombreuses surprises qu'elle va devoir surmonter. Et si au final, elle n'avait pas l'avocation ?

**Intérêt :** Les tribulations d'une jeune avocate racontées avec réalisme, humour et fraîcheur ! Ce premier roman vient vous immerger dans ce monde juridique et les situations les plus cocasses que peuvent rencontrer un(e) jeune professionnel(le). (notamment lors des gav...)

Au cours de la lecture, vous allez connaître une partie du quotidien des avocats sans oublier les fameuses anecdotes. Vous apprendrez également pourquoi l'épitoge de la robe des avocats parisiens ne comporte pas d'hermine...

Et surtout, un petit juriste deviendra un jour un grand juriste ! Et ce roman résonne comme un partage d'expériences dans lequel on se retrouve forcément.

## Citation du mois

« Saint Thomas demande cinq qualités dans un avocat : la science, la diligence dans les affaires, la charité pour les parties, qu'il n'ait point d'inclination à l'avarice et qu'il ne soutienne que les causes justes ». Daniel Soulez Larivière, Lettres à un jeune avocat, éditions Balland 1999, p. 152

## Le bon plan du mois

Avoir un code ne pesant qu'une centaine de grammes et ne mesurant qu'une dizaine de centimètres... Dans certaines situations ce serait tellement pratique. Il pourrait nous suivre partout que ce soit en soirée, comme à la plage ou être tout simplement là au moment le plus opportun ! Et si en plus vous pouviez avoir votre lexique juridique et de la jurisprudence à portée de main ce serait super ! Le rêve de tout juriste... est réalisé !

Tel un juriste dégainant son code vous allez pouvoir dégainer aussi votre portable contenant plusieurs codes, un dictionnaire juridique, et des textes jurisprudentiels. Et tout ceci, grâce à l'application « MCJ » (ndlr : MonCodeJuridique) ! A vos téléphones !

(ndlr : cette application ne doit pas servir à justifier vos connexions aux réseaux sociaux)

## La sortie du mois

Evènement majeur de la scène juridique, Le Petit Juriste est heureux de vous présenter la sixième édition du Salon du Livre Juridique organisé conjointement par le Club des Juristes et le Conseil Constitutionnel.

A cette occasion, le Conseil Constitutionnel nous a ouvert ses portes le 11 octobre pour le plus grand rassemblement d'éditeurs et d'auteurs du droit.

En plus de pouvoir rencontrer les professeurs-auteurs de vos manuels de droit, un tirage au sort sera organisé afin de vous faire gagner des pack étudiants avec tous les manuels nécessaires à vos études de droit. Entrée libre

**Publication – Edition – Rédaction**  
 103 Rue la Boétie – 75008 Paris

Avec la participation de l'ensemble des membres  
 du Petit Juriste et de ses rédacteurs.

Directeur de la publication : Adrien CHALTIEL  
 Rédacteur en chef : Laura LIZE  
 Responsable internet : Jérôme ARGOT  
 Maquettiste : Stanislas SWIDERSKI  
 Responsable partenariats : Salomé LEWIS  
 Dépôt légal : Novembre 2008  
 Le Petit Juriste – Association culturelle loi 1901

Remerciements particuliers : le MBA de Paris II, Leslie Blaquieres grande chef du Petit journal de l'Economie, Bertrand Clermont le roi du community management, Marie Vincent-Renard et Tehono Marchal les futurs pros du Guide des formations et du Grand Juriste, le site [www.carrieres-juridiques.com](http://www.carrieres-juridiques.com), Ryan Gosling, Céline Dion, Casimir, notre régie publicitaire favorite Alpaga Media, l'imprimerie Evoluprint ainsi qu'Amandine Acquatella, Yoni, Alexis Deborde et toutes les associations partenaires nous aidant à faire atterrir Le Petit Juriste entre vos mains.

Une revue du groupe 

**FAIT PAR LES ETUDIANTS POUR LES ETUDIANTS**

# Un employeur ne peut pas reprocher à un salarié de dégager des odeurs nauséabondes.

Art. 1222-1 du Code du Travail  
Cass. Soc. 7 fév. 2012, n° 10-18.686



Disponible sur iPhone, iPad  
et bientôt sur Android

Découvrez l'application MCJ

Téléchargement GRATUIT

Déjà + de 130 000 téléchargements !

- 69 articles consolidés
- Un fond de près d'1M de jurisprudences
- Un lexique juridique
- Différents modes de recherche
- et plus encore à découvrir !



 @MCJ\_fr  
 MonCodeJuridique



Mon Code  
Juridique

L'innovation au service de vos droits

# CONJUGUEZ VOTRE FUTUR AU PLURIEL



## Mastères Spécialisés (MS)

1 an à temps plein pour acquérir une double compétence

### Zoom sur 1 programme :

#### MS Droit et Management International

En partenariat avec La City Law School, City University London

Devenez : Avocat d'affaire, Juriste d'entreprise, Juriste au sein d'une organisation internationale ou d'une banque d'affaire, Consultant...

### Autres domaines d'expertise ESCP Europe :

Finance, Entrepreneuriat, Marketing, Audit, Contrôle de gestion, Médias, Supply Chain, Projets internationaux, Ressources humaines, Stratégie, Management pharmaceutique, Droit international, Culture, Wealth Management, Conseil, Achats...

Rejoignez-nous !

[www.escpeurope.eu/ms](http://www.escpeurope.eu/ms)

### The World's First Business School (est. 1819)

ESCP Europe, la plus ancienne école de commerce au monde accueille chaque année 4 000 étudiants et 5 000 cadres-dirigeants de 90 pays différents, leur proposant une large gamme de formations en management général et spécialisé. Grâce à ses cinq campus urbains à Paris, Londres, Berlin, Madrid et Turin et à son identité profondément européenne, ESCP Europe dispose d'un style unique de formation managériale interculturelle et d'une perspective globale des problématiques liées au management international.