

Directeur de la rédaction :

M. Christophe FARINEAU

Co-rédactrice en chef :

Mme. Mélanie DINANE

Co-rédacteur en chef :

M. Nicolas QUÉNARD

Maquette et mise en forme :

M. Nicolas KERAVEL

Contributeurs du mois :

M. Thomas BRUSQ
M. Marc DEVEDEIX

Remerciements :

M^e Ludovic BABIN
M^e Thomas CHARAT
M^e Jean-Marc PEYRICAL

L'association de l'IDPA est une
association du barreau de Paris

La Gazette de l'IDPA

Revue mensuelle

Numéro 21 - Septembre 2016

Sommaire

Éditoriaux

- ◆ Le mot du Directeur - Maître Jean-Marc PEYRICAL | [Page 2](#)
- ◆ Le mot du Président - Christophe FARINEAU | [Page 3](#)

L'actualité de l'association

- ◆ Cocktail dinatoire interpromotions | [Page 4](#)

Que sont-ils devenus ?

- ◆ Entretien avec Maître Ludovic BABIN - Avocat associé chez HOGAN LOVELLS - Promotion 1994 | [Page 5](#)

Regards sur l'actualité juridique

- ◆ La mise en concurrence des concessions d'énergie hydraulique : nouveau départ ou coup d'épée dans l'eau ? - Marx DEVEDEIX | [Page 8](#)

- ◆ Première indemnisation sur le fondement de la jurisprudence *Bitouzet* (CE, 29 juin 2016, *Société d'aménagement du domaine de Château Barrault et la société Château Barrault*, n°375020) - Thomas BRUSQ | [Page 11](#)

L'invité de la gazette

- ◆ Rencontre avec Maître Thomas CHARAT, Président de l'Union des jeunes avocats de Paris (UJA) | [Page 14](#)

Formulaire d'adhésion | [Page 17](#)

◆ Le mot du Directeur ◆



Cela fait déjà bientôt un an qu'une nouvelle promotion d'élèves-avocats a été choisie et a repris le flambeau de l'association et désigné, comme l'année dernière, les membres composant le bureau. Jeudis de l'IDPA, petits déjeuners et soirées à thèmes, mentorat, rencontres avec les anciens, séminaire Grand Paris : les activités n'ont et ne vont pas manquer, sans oublier la rédaction de la gazette dont l'audience et le succès ne cessent légitimement de s'accroître avec le temps.

Cette année 2016 a également vu naître de nouveaux parcours spécialisés au sein de l'EFB, dont un consacré au droit public. C'est une bonne nouvelle et un gage de reconnaissance de cette spécialité trop longtemps ignorée, ou en tout cas jusqu'à présent moins considérée que d'autres branches par l'Ecole, les avocats et plus largement le monde du droit.

Ce parcours s'étale sur deux semestres – un groupe par semestre, une soixantaine d'étudiants au premier et le double au second – et comprend 45 heures consacrées à la rédaction de consultations et mémoires ainsi qu'à des exercices de plaidoirie en matière de contrats, urbanisme et environnement. Ces heures sont suivies d'un foisonnement et donc d'une mise en situation permettant d'évaluer et noter les élèves.

Preuve du succès de la formule : il est prévu de passer à 100 heures en 2017, foisonnement y compris.

Même si ce parcours, comme les 6 autres nouvellement instaurés (famille, affaires, fiscal...), n'est qu'au stade de l'expérimentation, on ne peut que louer cette volonté de davantage professionnaliser les élèves-avocats et leur donner plus d'outils dans le but de s'insérer avec un maximum d'efficacité dans le monde du travail, que ce soit en cabinet ou en entreprise.

L'objectif de ce parcours rejoint donc celui de l'IDPA. Il ne s'agira pas cependant de confondre les deux, l'IDPA restant une formation diplômante s'ajoutant à celle de l'EFB et donc à ses nouveaux parcours. Tant en termes de contenu – plus diversifié que celui du parcours – que de modalités de déroulement, ne serait-ce qu'en termes de calendrier – 5 mois de cours pour l'IDPA contre une quinzaine de jours pour le parcours –, les deux ne peuvent se comparer et le parcours n'a bien évidemment pas vocation à faire de l'ombre à l'Institut.

On ne peut donc que souhaiter longue vie à ce dernier, qui s'appuie sur une équipe d'intervenants particulièrement compétente et dévouée, les témoignages des élèves de la promotion précédente étant là pour le prouver.

Et maintenant tournons-nous (déjà) vers la fin de l'année, qui verra se dérouler le soir du 8 décembre la cérémonie de remise des diplômes pour la précédente promotion mais aussi le recrutement des futurs élèves-avocats de l'Institut qui soufflera à cette occasion ses 28 bougies.

Jean-Marc PEYRICAL

Directeur de l'IDPA

◆ Le mot du Président ◆



Chers anciens, chers élèves, chers lecteurs,

Sept mois se sont écoulés depuis l'élection du nouveau bureau et nous tenions d'ores et déjà à vous remercier pour votre soutien et vos nombreux messages d'encouragements.

Durant cette période, nous avons eu à cœur de mettre en œuvre le programme, axé sur le rayonnement du diplôme, pour lequel nous avons été élu. Notre stratégie s'est notamment appuyée sur une refonte de la gazette : nouveau style, nouvelle rubrique et nouveaux lecteurs. Dans cette même optique, une brochure de présentation de l'IDPA vient d'être réalisée et sera largement diffusée. Notre but est ainsi de disposer de supports nous permettant de faire connaître l'IDPA au sein de l'administration, des entreprises et de l'université. Une politique de partenariat a également été élaborée. Nous vous tiendrons au courant de son avancée dans les prochaines gazettes.

La promotion actuelle n'est pas en reste. Outre sa participation aux activités organisées par l'association, elle a également pu bénéficier des nombreuses offres que vous nous avez transmises et qui permettent de faire vivre notre réseau. Par ailleurs, le programme de mentorat a été mis en place ; il permet aux élèves de bénéficier des conseils avisés et de l'expérience de leurs prédécesseurs.

Le bureau s'était également donné pour objectif de réunir les différentes promotions. Après le succès du cocktail du mois de mai rassemblant les cinq dernières promotions, le temps est venu pour tous les *idépéistes* de se rencontrer dans un cadre convivial et chaleureux. À coup sûr, ce nouveau cocktail sera l'occasion de créer et resserrer des liens entre toutes les promotions (voir invitation page 4).

Enfin, nous vous invitons à nous rejoindre sur linkedin (groupe *Association IDPA*) et à nous suivre sur twitter (*@Asso_IDPA*).

Nous comptons sur vous !

Christophe FARINEAU

christophe.farineau@gmail.com

◆ Nouvelle soirée interpromotions ◆

A vos agendas !

Cocktail dinatoire interpromotions

L'association de l'IDPA est heureuse d'inviter l'ensemble des étudiants et diplômés de l'IDPA à son deuxième cocktail interpromotions de l'année 2016 !

Ouvert à toutes les promotions de l'IDPA

Mercredi 12 octobre 2016

20h

Bianca

(Espace privatisé)

2 rue du 4 septembre

75002 PARIS

Métro Bourse

Participation minimale de **13 euros** à régler sur *cotizasso.com*

<https://www.cotizasso.com/participation/cocktail-inter-promotions-idpa-12-octobre-2016/1332>

Nous vous attendons nombreux !

Lien pour le paiement : <https://www.cotizasso.com/participation/cocktail-inter-promotions-idpa-12-octobre-2016/1332>

Entretien avec M^e Ludovic BABIN



Ludovic BABIN

Promotion : 1994

Activités : Avocat associé chez HOGAN LOVELLS

Domaines d'expertise : Droit public, contrats publics et financement de projet

Maître Ludovic BABIN, pouvez-vous vous présenter à nos lecteurs, en quelques mots ?

Oui, avec plaisir. J'ai 47 ans et j'ai prêté serment en janvier 1995.

S'agissant de ma formation académique, j'ai suivi un cursus en droit public – par goût ! – jusqu'à la maîtrise, à la faculté de Poitiers, avant de m'orienter vers le droit des affaires et l'international (DJCE option internationale et DESS de Droit du commerce extérieur à l'Université d'Aix-Marseille, dirigés par les Professeurs Jacques MESTRE et Philippe DELEBECQUE). Je suis également titulaire du DEA de droit anglais de l'Université de Paris I. Ces 3^{èmes} cycles m'ont donné quelques réflexes en droit de la concurrence et en droit des sociétés notamment. Enfin, j'ai réussi l'examen d'entrée du CRFPA à Poitiers.

S'agissant de mon parcours professionnel, j'ai d'abord intégré le cabinet MOQUET BORDE (devenu, depuis lors, le cabinet Paul HASTINGS) où j'ai appris le métier d'avocat. Ce cabinet avait pour particularité de permettre aux jeunes collaborateurs de traiter des dossiers en dehors de leur "activité dominante". Ce fut donc mon cas, dans d'autres domaines que le droit public (concurrence, corporate, contentieux commercial, etc.). Au bout de trois ans, j'ai voulu revenir à une pratique centrée

sur le droit public des affaires. Pour cela, j'ai rejoint en 1998 l'équipe de Paul LIGNIERES au sein du cabinet LANDWELL. Je m'y suis beaucoup investi et j'ai surtout appris une autre facette du métier d'avocat : sa dimension entrepreneuriale. Fort de ces différentes expériences, j'ai finalement rejoint le cabinet LOVELLS – HOGAN LOVELLS depuis 2010 – pour y créer l'équipe et la pratique de droit public.

Pourquoi avoir intégré l'IDPA ? Quel est, selon vous, l'intérêt d'intégrer une telle formation ?

J'ai entendu parler de l'IDPA le jour de mon inscription à l'EFB. On m'a vanté l'excellence de cette formation, son tropisme pour le droit public, l'intérêt du diplôme auprès des cabinets, etc. L'IDPA, c'est tout cela à la fois, plus un esprit de promotion et d'entraide, très utile dans la vie professionnelle. Sur le marché de l'emploi, c'est également et toujours un plus. S'agissant des cours, j'ai le souvenir d'une formation pratique et intellectuellement stimulante. J'ai notamment en tête les cours dispensés à la Cour administrative d'appel de Paris ou au Conseil d'Etat. Cela rend humble...

A notre connaissance, vous avez été Président d'une association de jeunes avocats en droit public. Pouvez-vous nous en dire quelques mots ?

Avec François-Charles BERNARD (mon maître de stage, à l'occasion de mon préstage chez Régis de CASTELNAU), nous avons créé l'association des jeunes avocats de droit public ("AJADP"). Il fut le premier Président, puis je l'ai été pendant 3 ans. L'association a compté une centaine de membres, tous âgés de moins de 35 ans. Son objet était large : outre l'organisation de conférences et de manifestations sur des thématiques de droit public, nous mettions en contact de jeunes avocats avec des cabinets à la recherche de collaborateurs en droit public.

**Pourquoi avoir choisi de travailler dans un cabinet tel que HOGAN LOVELLS ?
Quelle est la composition de votre clientèle ?**

En 2002, le cabinet LOVELLS m'a proposé de créer, avec deux autres "transfuges" de LANDWELL, l'équipe de droit public. Nous avons créé l'activité de droit public « *from scratch* » [ndlr : à partir de rien] comme nous l'ont dit, à l'époque, plusieurs associés. Avec le recul, je me dis que c'était un pari un peu fou. Comme de nombreux cabinets anglais à l'époque, notre activité s'est adossée à celle dédiée au financement. Les débuts n'ont pas été faciles car, outre le traitement des dossiers en droit public, il fallait dégager du temps pour la démarche commerciale (propositions de services, rendez-vous prospects, publications, etc.). En termes de travail, je me souviens d'années très intenses.

Pour répondre à votre seconde question, notre activité chez HOGAN LOVELLS se partage, au global, à 80/20 entre clients français et internationaux. Notre clientèle française est composée à 50% d'entités publiques et 50% d'opérateurs privés (sponsors et banques). Les clients internationaux proviennent majoritairement de notre activité support auprès des autres départements du cabinet. Celle-ci se développe depuis la disparition, ou la quasi-disparition, des contrats de partenariat (les fameux "PPP") à partir de 2012.

Quel est votre positionnement sur le marché des contrats publics ? Plus généralement, comment se porte-t-il ?

Les contrats publics constituent notre "cœur de marché".

Les grandes opérations de concession, marchés complexes et marchés de partenariat, dans lesquelles le secteur public sollicite le secteur privé pour lever les financements nécessaires, nous intéressent car elles ont des enjeux importants. Notre positionnement naturel est celui des projets "large cap", c'est-à-dire des dossiers dont le coût d'investissement est supérieur à 300 millions d'euros.

Le secteur des contrats publics en France connaît sans conteste un ralentissement en ce qui concerne les grands projets "greenfield". Ce processus est un peu compensé par le développement du marché "brownfield" (le marché des acquisitions ou des refinancements des actifs déjà construits). Autre phénomène, à mon sens durable : de nombreux cabinets d'affaires français et anglo-saxons travaillent sur des projets publics en Afrique, où les besoins sont importants. C'est également notre cas.

Quelles sont vos motivations quotidiennes dans l'exercice de votre profession ?

Je n'en avais pas conscience à mes débuts. Mais aujourd'hui, je vois deux ressorts essentiels à ma vie professionnelle.

La première est la dimension entrepreneuriale du métier d'avocat qui est pour moi un vrai moteur. Lorsque je gagne un nouveau mandat, y compris pour un client existant, j'éprouve le même bonheur que lorsque je gagne une affaire au contentieux ! Ce qui est intéressant, c'est d'identifier et d'anticiper les projets, de réfléchir aux problématiques juridiques qu'ils pourraient poser et de définir une stratégie d'approche vis-à-vis du ou des clients potentiels, qu'il s'agisse du secteur public, des consortiums ou des prêteurs. C'est chronophage, mais tellement satisfaisant lorsque cela aboutit ...

La seconde est l'indépendance et la liberté de l'avocat. La liberté de pouvoir dire ce que l'on souhaite dire, sans autre limite que l'intérêt de son client, cela n'a pas de prix. Je constate que lorsqu'on vient me consulter sur un dossier complexe et/ou sensible, ma situation est paradoxalement très confortable (par rapport à un directeur juridique, par exemple). C'est le statut d'avocat qui offre ce confort.

Quelle est votre opinion sur le statut d'avocat salarié ?

Dans les cabinets d'affaires, le travail au quotidien est le même que celui de l'avocat collaborateur. Il y a certains avantages à être avocat salarié - charges payées par le cabinet et soumission au droit du travail - mais un inconvénient : tous les prospects et clients reviennent à la structure qui vous emploie. Cela peut représenter un handicap lorsque vous quittez ce type de structure pour devenir avocat libéral.

Quelles-sont selon vous les qualités essentielles d'un jeune avocat ? Vos critères de recrutement ?

De manière générale, je recherche des profils disposant d'une solide formation en droit public, disponibles et motivés, mais aussi sympathiques. Le cursus académique n'est pas le seul critère ; les stages sont importants et me permettent d'apprécier si le candidat a travaillé sur des dossiers semblables à ceux que je suis amené à traiter. Enfin, et même si les premières années d'apprentissage sont difficiles, le candidat idéal doit être souriant et avoir de l'humour.

C'est la même chose s'agissant des stagiaires, avec une exigence spécifique supplémentaire : ils doivent impérativement apprendre à faire des recherches exhaustives ; j'ai l'habitude de leur dire « le temps que tu perds, c'est du temps que je gagne ! ».

Quels conseils donneriez-vous à un jeune avocat qui entend développer sa clientèle ?

A mon sens, il est préférable pour commencer de développer la clientèle de la structure dans laquelle on travaille. Développer sa propre clientèle, en étant jeune avocat, c'est très ambitieux. On commence à être véritablement opérationnel au bout de trois ou quatre années et je recommande d'attendre cette période avant de commencer à avoir sa clientèle. Gérer un client et un dossier, ce n'est pas simple.

Quels conseils donneriez-vous à la promotion actuelle de l'IDPA ?

Soyez opportunistes. Aujourd'hui, le marché de l'emploi est difficile. Si vous avez une proposition de collaboration, même si ce n'est pas le cabinet de vos rêves, il faut la saisir ! Ce qui compte, c'est d'intégrer la profession et d'apprendre son métier. Une fois le pied à l'étrier, on s'aguerrit, on développe ses contacts, on s'améliore : on devient "visible". Une fois avocat, changer de cabinet devient plus facile.

Propos recueillis par Christophe FARINEAU et Paul CHEYSSON

La mise en concurrence des concessions d'énergie hydraulique : nouveau départ ou coup d'épée dans l'eau ?

À propos du décret n° 2016-530 du 27 avril 2016 relatif aux concessions d'énergie hydraulique et approuvant le modèle de cahier des charges applicable à ces concessions

Il y a plus d'un an, le Parlement adoptait la loi de transition énergétique pour la croissance verte (1), dont les articles 116 à 118 réforment le cadre juridique de la mise en concurrence des concessions d'énergie hydraulique. Il a fallu attendre le 27 avril 2016 pour que soit publié le décret d'application de ces dispositions (2) qui encadre le régime juridique applicable aux installations de production d'énergie à partir de la force motrice de l'eau, dont la puissance est supérieure à 4.500 kilowatts (kW).

Des concessions hydroélectriques ont été octroyées de gré à gré dès la fin du XIX^{ème} siècle, puis durant la première moitié du siècle suivant, à des opérateurs publics ou privés. Le cadre juridique de ces concessions, défini dès 1919 par une loi fondatrice (3) désormais intégrée dans le code de l'énergie, ne prévoyait aucune mise en concurrence. La loi de nationalisation de l'électricité et du gaz (4) n'a pas remis en cause ce système. En effet, la nationalisation de la plupart des moyens de production d'électricité au profit d'EDF a conforté l'octroi de concessions sans mise en concurrence à l'ancien établissement public. En conséquence, le parc hydroélectrique est exploité à 80 % par EDF. Excepté quelques producteurs indépendants, seuls les ouvrages de la Société Hydro-Électrique du Midi (SHEM) et de la Compagnie Nationale du Rhône (CNR), respectivement détenues à 100 % et à 49,9 % par Engie, ne sont pas concédés à l'entreprise publique.

Cette situation ne satisfait pas à la Commission européenne qui tente d'ouvrir à la concurrence les moyens de production nationaux depuis les années 1990. Un premier cadre juridique à la mise en concurrence des concessions d'énergie hydraulique a été adopté en 2008 (5), sans jamais être mis en œuvre par les gouvernements successifs. L'adoption de la loi de transition énergétique, qui multiplie les

possibilités de report de la date d'échéance des concessions déjà octroyées, a entraîné une mise en demeure de la France par la Commission européenne en octobre 2015 (6). En effet, l'enjeu ne porte pas sur l'octroi de concessions pour de nouveaux sites, les plus rentables étant déjà exploités, mais sur le renouvellement des concessions existantes.

En attendant de savoir si la mise en concurrence sera effectivement mise en œuvre, plusieurs des nouvelles dispositions méritent une attention particulière en raison des mécanismes originaux qu'elles mettent en œuvre. Ainsi en est-il du regroupement des concessions d'énergie hydraulique par la méthode des barycentres (I). La phase de mise en concurrence elle-même déroge en partie à l'ordonnance du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession (7) et à son décret d'application (8) (II). Enfin, les nouvelles dispositions instaurent une nouvelle catégorie de société d'économie mixte, la Sem hydroélectrique (Sem-H), assimilable à la Sem à opération unique (Semop) (III).

I - Le regroupement des chaînes d'ouvrages hydrauliquement liés par la méthode des barycentres

Le regroupement des ouvrages hydrauliquement liés recouvre des motifs multiples. Il s'agit notamment d'optimiser la ressource énergétique en coordonnant l'utilisation de chacune des installations d'une même chaîne. En outre, l'absence de regroupement de ces ouvrages serait susceptible de porter atteinte à l'égalité de traitement entre les candidats, dans la mesure où le titulaire de l'ouvrage situé en amont disposerait d'un avantage économique sur les autres candidats à la concession aval (9). Enfin, le regroupement des ouvrages par la méthode des barycentres permettrait de rattraper le

retard pris dans le renouvellement des concessions arrivées à échéance et ainsi, de compenser le manque à gagner résultant de l'absence de mise en œuvre de la redevance instituée en 2006 (10). En effet, la méthode des barycentres consiste à « *regrouper les concessions préalablement à la mise en concurrence, de façon à créer un ensemble cohérent avec une date d'échéance unique [...] obtenue en pondérant les dates d'échéance des différents contrats au prorata des revenus générés* » (11). Cela évite également le rachat des concessions existantes par l'État, qui générerait une soule prohibitive pour les nouveaux entrants et avantagerait indirectement le candidat sortant.

L'article R. 521-60 du code de l'énergie précise ainsi le concept d'influence hydraulique, celle-ci étant établie en fonction, d'une part, de la durée de remplissage de l'ouvrage aval au débit de turbinage maximum de l'ouvrage amont, et, d'autre part, de l'écart de débit d'équipement de l'usine aval par rapport à l'usine amont. Par ailleurs, l'article R. 521-61 du même code prévoit que la nouvelle date commune d'échéance des concessions portant sur des ouvrages hydrauliquement liés « *est calculée de telle sorte que la somme des flux de trésorerie disponibles futurs estimés des concessions, actualisés et calculés sur l'ensemble des concessions regroupées, ne soit pas modifiée par leur regroupement* ». Une précision importante doit être apportée : l'autorité administrative conserve le choix de procéder au regroupement des ouvrages hydrauliquement liés ; elle n'est donc pas en situation de compétence liée.

Une fois le regroupement de concessions réalisé ou écarté, la procédure de mise en concurrence à proprement parler peut débuter. Celle-ci peut prendre la forme classique d'un appel d'offres, ou bien être réalisée dans le cadre d'une Sem-H.

II - La procédure classique de mise en concurrence

À titre liminaire, relevons que l'autorité administrative compétente dépend de la puissance cumulée des ouvrages de la concession (art. L. 521-1 du code de l'énergie). Si la puissance est supérieure à 100 mégawatts (MW), le ministre en charge de l'Énergie est compétent. Si les ouvrages sont d'une puissance inférieure à 100 MW, le préfet territorialement compétent organise la procédure.

Une autre particularité peut être relevée : parallèlement à la conclusion de la concession hydroélectrique, contrat administratif, un acte administratif unilatéral doit être adopté par l'autorité administrative, il s'agit du règlement d'eau. Or, ce dernier ayant une influence déterminante sur les conditions d'exécution du contrat de concession, il est négocié avec les candidats à la concession hydroélectrique, fait rare s'agissant d'un acte unilatéral. Une fois ces deux actes négociés et le concessionnaire pressenti choisi par l'autorité administrative, une longue phase d'instruction débute, comprenant si nécessaire une enquête publique et nécessitant l'avis de nombreux organes consultatifs.

S'agissant plus précisément de la passation du contrat de concession, les nouvelles dispositions renvoient à l'ordonnance du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession (12) et à son décret d'application (13). Des spécificités peuvent néanmoins être relevées, notamment l'existence d'une « *phase d'échanges préliminaires* », prévue par l'article R. 521-8 IV du code de l'énergie. Celle-ci n'a pas fait l'objet de précisions ; il pourrait s'agir d'une substitution à la phase de négociation, désormais facultative selon les dispositions de droit commun, ou à l'inverse constituer une phase supplémentaire antérieure au premier dépôt des offres. Rien n'est encore certain tant que ces dispositions n'ont pas été mises en œuvre.

Par ailleurs, trois critères de sélection des offres, énergétique, environnemental et économique, sont imposés par l'article R. 521-8 VII du code de l'énergie. Le premier porte sur « *l'optimisation de la ressource énergétique de l'exploitation de la chute* », le deuxième sur la conciliation des différents usages de l'eau et le dernier sur le taux de la redevance proposée par les candidats et versée au profit de l'État et des collectivités territoriales. L'autorité administrative peut également choisir de sélectionner les offres en fonction de critères supplémentaires, qui doivent être prévus par le règlement de la consultation.

Enfin, l'autorité administrative peut sélectionner deux candidats à l'issue de la procédure de mise en concurrence : le concessionnaire pressenti et le second opérateur selon l'ordre de classement

des offres. Ce dernier peut ainsi être substitué au premier en cas de rejet de son dossier à l'issue de l'instruction postérieure à la sélection de son offre.

Outre cette procédure de passation relativement classique malgré ses particularités, les concessions hydroélectriques peuvent être mises en concurrence dans le cadre de SemH, créées par la loi de *transition énergétique* et régies par les articles R. 52167 à R. 52172 du code de l'énergie.

III - La société d'économie mixte hydroélectrique

De la même manière que la Semop, cette nouvelle catégorie de Sem vise à exploiter le montage juridique, admis depuis quelques années déjà par la Cour de justice de l'Union européenne (14), qui consiste à mettre en concurrence l'entrée au capital d'un opérateur privé au sein d'une Sem à laquelle sera confiée de gré à gré l'exécution d'un contrat. Ce schéma est transposé dans le domaine de l'énergie aux concessions hydroélectriques, la ressemblance avec la Compagnie nationale du Rhône étant marquée (15). À la différence des Semop qui sont locales, les Sem-H sont étatiques, l'autorité concédante étant le préfet ou le ministre en charge de l'Énergie.

La durée et l'objet des Sem-H sont limités à la durée et l'objet du contrat de concession. L'opérateur privé d'une Sem-H peut détenir 34 à 66 % du capital de cette société anonyme, ce qui lui accorde, de même qu'aux actionnaires publics, une minorité de blocage (article L. 225-96 du code de commerce). L'État, les collectivités territoriales et les personnes morales de droit privé détenues à 100 % par des personnes publiques, peuvent être invités à rejoindre l'actionnariat public de Sem-H, à l'exception des sociétés publiques locales. Cela pourrait notamment permettre à la Caisse des dépôts et consignations d'apporter son poids financier au soutien de l'État. Enfin, un accord préalable doit être conclu entre les actionnaires publics, avant la mise en concurrence de l'opérateur privé.

S'agissant de la procédure de sélection de l'opérateur privé destiné à devenir actionnaire de la Sem-H, en sus des informations devant être apportées dans le cadre de la procédure classique de mise

en concurrence, les candidats doivent indiquer les moyens techniques et financiers qu'ils comptent amener au sein de la Sem-H (article L. 52120 du code de l'énergie). De plus, l'offre peut inclure des propositions de modification des projets de statuts, du pacte d'actionnaires et du projet de contrat de concession.

L'offre comprend également les projets de sous-contrats entre la Sem-H et l'opérateur (art. R. 521-70 du code de l'énergie). Ainsi, les Sem-H qualifiées de pouvoirs adjudicateurs dans l'hypothèse où leur composition capitalistique est majoritairement publique, pourraient déroger aux obligations de publicité et de mise en concurrence pour la passation de ces contrats sur ce fondement. Dans le cas contraire, le montage juridique lui-même serait remis en cause, l'opérateur privé n'ayant que peu d'intérêt à entrer au capital d'une telle société.

La création de cette nouvelle catégorie de Sem pourrait permettre à l'État de continuer à affirmer son contrôle sur l'exploitation du parc hydroélectrique français. Il sera intéressant de constater dans quelle mesure cette possibilité est mise en œuvre par l'État, probablement sous le regard vigilant de la Commission européenne, à condition toutefois que la mise en concurrence soit effective. Par ailleurs, si le nouveau cadre juridique semble séduisant, sa concrétisation ne dépend que d'une volonté politique qui repousse depuis une dizaine d'années ce dossier épineux aux échéances législatives suivantes.

Marc DEVEDEIX



- (1) Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte.
- (2) Décret n° 2016-530 du 27 avril 2016 relatif aux concessions d'énergie hydraulique et approuvant le modèle de cahier des charges applicable à ces concessions.
- (3) Loi du 16 octobre 1919 relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique.
- (4) Loi n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz.

- (5) Décret n° 2008-1009 du 26 septembre 2008 modifiant le décret n° 94-894 du 13 octobre 1994 modifié relatif à la concession et à la déclaration d'utilité publique des ouvrages utilisant l'énergie hydraulique et le décret n° 99-872 du 11 octobre 1999 approuvant le cahier des charges type des entreprises hydrauliques concédées.
- (6) Réponses ministérielles en date du 21 juin 2016 aux questions écrites n°s 94266 et 94693.
- (7) Ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession.
- (8) Décret n° 2016-86 du 1er février 2016 relatif aux contrats de concession.
- (9) C. BARTHELEMY, A.-E. RUBIO, C. CLOCHE-DUBOIS, « *La loi de transition énergétique : déclaration d'intentions ou socle d'une transformation dirigée de l'économie française ?* », Droit de l'environnement n° 241, janvier 2016.
- (10) Loi n° 2006-1772 du 30 décembre 2006, sur l'eau et les milieux aquatiques, art. 7.
- (11) Réponse ministérielle en date du 27 août 2013 ayant pour objet le renouvellement des concessions hydroélectriques.
- (12) *Op. cit.*
- (13) *Op. cit.*
- (14) CJUE, 15 oct. 2009, aff. C-196/08, *Acoset Spa*.
- (15) Loi du 27 mai 1921 approuvant le programme des travaux d'aménagement du Rhône de la frontière suisse à la mer, au triple point de vue des forces motrices, de la navigation et des irrigations et autres utilisations agricoles et créant les ressources financières correspondantes.

Première indemnisation sur le fondement de la jurisprudence *Bitouzet*

Commentaire de l'arrêt : CE, 29 juin 2016, Société d'aménagement du domaine de Château Barrault et la société Château Barrault, req. n°375020.

L'arrêt du Conseil d'État va solder un contentieux né il y a une dizaine d'années, mais qui concerne des faits remontant à près de trente ans.

En effet, par une convention conclue le 26 février 1987, la commune de Cursan (Gironde) s'est engagée à réviser son plan d'occupation des sols afin de le rendre compatible avec le projet des deux sociétés requérantes consistant à réaliser un programme immobilier autour du Château Barrault sur près de 71 000 m² de surface de plancher.

Au mois de mars de la même année, le POS de la commune est révisé pour rendre ces terrains constructibles. Un arrêté de lotir, imposant au lotisseur de concevoir un dispositif d'assainissement autonome, est délivré en juillet à la société Château Barrault. Cet arrêté est transféré en 1989 à quatre sociétés, dont les requérantes, qui se répartissent les lots. Un permis de construire est par la suite délivré en 1991 pour l'aménagement du château en hôtel-restaurant.

Par une convention des 16 juillet et 31 août 1987, la commune de Cursan et la société d'aménagement du domaine de Château Barrault décident que la commune réalisera, en deux tranches, une station d'épuration ainsi qu'un « collecteur d'assainissement public jusqu'au droit de l'opération (...) permettant le raccordement définitif de l'opération ». En contrepartie, la société s'est obligée à verser à la commune une participation financière. Mais les parties n'exécuteront pas leurs engagements respectifs.

En 2003, les sociétés titulaires de l'autorisation de lotir manifestent toutefois leur intention de poursuivre le projet. Néanmoins, un certificat d'urbanisme négatif et deux refus de permis de construire leur sont opposés dans la mesure où les constructions projetées ne respectent pas les prescriptions du POS en raison du défaut de raccordement des terrains au réseau d'assainissement non réalisé par la commune.

Enfin, après enquête publique, le conseil municipal de Cursan abroge le POS par une délibération du 23 juin 2005 et approuve la nouvelle carte communale qui réduit à néant la constructibilité du domaine de Château Barrault, la ramenant de 71 000 m² à moins de 7 000 m², c'est-à-dire à l'existant, scellant ainsi l'abandon du projet.

À l'appui de leurs conclusions indemnitaires, les deux sociétés requérantes avaient mis en cause la responsabilité contractuelle et pour faute de la commune, mais aussi la responsabilité sans faute de la commune et de l'État du fait de cette modification de la règle d'urbanisme.

L'article L. 160-5 du code de l'urbanisme **(1)**, dans sa numérotation en vigueur au moment des faits, prévoit, dans son premier alinéa, que les servitudes instituées en application du code de l'urbanisme telles que, notamment, l'interdiction de construire dans certaines zones, n'ouvrent droit à aucune indemnité. Par exception à ce principe, le deuxième alinéa dispose qu'une indemnité est due « *s'il résulte de ces servitudes une atteinte à des droits acquis ou une modification à l'état antérieur des lieux déterminant un dommage direct, matériel et certain* ». Cette indemnité est fixée, à défaut d'accord amiable, par le tribunal administratif.

Les sociétés requérantes soutiennent que ce régime légal d'indemnisation ne fait pas obstacle, contrairement à ce qu'a jugé la cour, à l'invocation de la responsabilité sans faute de l'administration pour rupture de l'égalité devant les charges publiques.

Par une décision de Section Société Ciments Lafarge France de 1984 **(2)**, le Conseil d'État a d'abord considéré que le régime légal de responsabilité institué par l'article L. 160-5 du code de l'urbanisme était exclusif de tout autre mode de réparation.

En réalité, cette affirmation n'est plus exacte car le régime légal de responsabilité de l'article L. 160-5 n'est pas totalement exclusif de tout autre mode de réparation. Il a, en effet, été jugé par une décision de Section Bitouzet (3) que l'article L. 160-5 du code de l'urbanisme « ne fait pas obstacle à ce que le propriétaire dont le bien est frappé d'une servitude prétende à une indemnisation dans le cas exceptionnel où il résulte de l'ensemble des conditions et circonstances dans lesquelles la servitude a été instituée et mise en œuvre, ainsi que de son contenu, que ce propriétaire supporte une charge spéciale et exorbitante, hors de proportion avec l'objectif d'intérêt général poursuivi ».

Ainsi que l'exposait le rapporteur public Romain VICTOR dans ses conclusions sur l'arrêt, « le Conseil d'État a voulu assurer par la décision Bitouzet la compatibilité du dispositif français d'indemnisation en matière de servitudes d'urbanisme avec la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et notamment avec l'article 1^{er} de son premier protocole ».

De manière prémonitoire, le commissaire du Gouvernement Ronny ABRAHAM avait toutefois annoncé dans ses conclusions sur l'arrêt Bitouzet que l'existence d'une telle charge ne serait retenue que dans des « cas exceptionnels » (4).

L'histoire lui a donné raison puisqu'il n'existait jusqu'à cette décision aucun précédent par lequel le Conseil d'État aurait admis l'existence d'un tel dommage. Il aura donc fallu attendre plus de 18 ans pour que la juridiction administrative fasse une première application positive de la jurisprudence Bitouzet.

Dans un commentaire teinté d'ironie, Yves ROBINEAU pointait d'ailleurs, à propos de la reconnaissance prétorienne de cette action de réparation de la « charge spéciale et exorbitante », « l'audace raisonnable » (5) d'une décision n'ayant pas bouleversé le droit de l'urbanisme.

En l'espèce, le Conseil d'État relève « qu'il était loisible à la commune de décider (...) d'abroger le POS (...) et d'approuver, conjointement avec le préfet, une carte communale procédant au classement de terrains en zone naturelle non constructible pour le motif d'intérêt général tiré de la préservation du caractère rural de cette zone ». Pour autant,

la modification des règles d'urbanisme a été jugée comme « hors de proportion avec l'objectif d'intérêt général poursuivi ».

Le classement en zone naturelle a effectivement mis un terme au projet des sociétés. La charge qui en résulte est en l'occurrence bien spéciale car les sociétés étaient seules concernées par le changement de règle, dont l'unique objet était de revenir sur la constructibilité « de la totalité des terrains dont la société d'aménagement (...) est propriétaire » et d'amoin-drir par conséquent leur valeur vénale.

En faisant droit aux conclusions indemnitaires des deux sociétés requérantes, l'arrêt du Conseil d'État fait une première application positive de la jurisprudence Bitouzet plus de 18 ans après la lecture de cette décision et démontre ainsi, notamment vis-à-vis de la Cour européenne des droits de l'homme, que « la voie de droit ouverte en 1998 n'est pas un trompe l'œil », pour reprendre les termes du rapporteur public Romain VICTOR.

Dans cette affaire, était en cause une carte communale dont l'adoption suppose, en vertu de l'ancien article L. 124-2 du code de l'urbanisme, une double approbation par le conseil municipal et par le représentant de l'État dans le Département. Les préjudices résultant de la modification de la règle d'urbanisme sont par conséquent de nature à engager la responsabilité sans faute conjointe de la commune et de l'État.

Bien qu'il s'agisse d'un second pourvoi en cassation, obligeant ainsi le Conseil d'État à régler l'affaire au fond en vertu de l'article L. 821-2 du code de justice administrative, le contentieux n'est pas pour autant définitivement clos avec cet arrêt puisque les 9^{ème} et 10^{ème} chambres de la Section du contentieux du Conseil d'État ont ordonné une expertise afin d'évaluer le préjudice subi par les sociétés requérantes.

Thomas BRUSQ



(1) Les dispositions de cet article ont été transférées à l'article L.105-1 du code de l'urbanisme par l'ordonnance 2015-1174 du 23 septembre 2015.

(2) CE Section, n° 30397, 19 décembre 1984, *Société Ciments Lafarge France*.

(3) CE Section, 3 juillet 1998, n° 158592, *Bitouzet*, concl. Ronny ABRAHAM.

(4) R. ABRAHAM, « *La non-indemnisation des servitudes d'urbanisme au regard de la Convention européenne des droits de l'homme* », RFDA, 1998, n° 6, p. 1243.

(5) Y. ROBINEAU, « *L'audace raisonnable de la décision Bitouzet* », AJDA, 2014, p. 112.

◆ Rencontre avec M^e Thomas CHARAT ◆



Président de l'Union des jeunes
avocats de Paris (UJA Paris)

Promotion IDPA 2006
Avocat associé chez RCCL Avocat

Propos recueillis par Christophe FARINEAU et Mélanie
DINANE

Maître Thomas CHARAT, pouvez-vous vous présenter à nos lecteurs en quelques mots ?

Thomas CHARAT : J'ai intégré l'IDPA en 2005 (Promotion Philippe BELAVAL, Président de la Cour administrative d'appel de Versailles à cette époque) et j'ai prêté serment en 2006.

Concernant mon parcours académique, mon appétence, tant pour le droit public que pour le droit de la concurrence, m'a poussé à effectuer un double cursus dans ces matières avec en sus un volet économie industrielle - DEA de droit public des activités économiques à la Faculté de droit de Paris XII-Saint-Maur et DESS en concurrence, consommation, propriété industrielle à la faculté des sciences-économiques de Rennes I. J'enseigne d'ailleurs, dans cette dernière, le droit des aides d'État.

Concernant mon parcours professionnel, j'ai d'abord alterné entre des cabinets français (notamment le cabinet FRÊCHE, en tant que collaborateur de Maître François-Charles BERNARD, également un ancien de l'IDPA) et anglo-saxons (volet *regulatory*, concurrence et lobbying essentiellement). Ce fut une excellente école puisque cela m'a permis d'élargir mes domaines de compétences, en conseil comme en contentieux.

J'ai ensuite créé mon cabinet - RCCL Avocat - il y a maintenant près de 3 ans. Il est le fruit de ces

expériences en droit public et réglementaire ainsi qu'en en droit de la concurrence. Je propose également à mes clients un volet lobbying.

Quels sont vos souvenirs de l'IDPA ?

TC : J'ai intégré l'IDPA car je tenais vraiment à effectuer un cursus publiciste à l'EFB.

Je garde un excellent souvenir des enseignements, très pratiques, notamment avec les notes de rapporteur. Le contact privilégié avec les magistrats nous permettait réellement de comprendre la manière dont ils abordent les dossiers.

En outre, nous étions 25 au sein d'une promotion de plus de 1000 élèves, ce qui créait un esprit de corps ; je suis d'ailleurs toujours en contact avec nombre d'entre eux.

Vous venez d'être élu Président de l'Union des jeunes avocats à la Cour de Paris (UJA de Paris), pouvez-vous nous présenter ce syndicat ?

TC : A priori, il semblerait que je sois le premier Président publiciste, même si je ne suis pas le premier président de l'UJA de Paris issu de l'IDPA. Maître Patricia SAVIN (DS Avocats), qui est privatiste et environnementaliste, a occupé ce poste avant moi.

Chaque UJA est un syndicat à part entière.

Elles sont implantées dans près de 130 Barreaux en France et sont toutes regroupées dans une fédération (FNUJA, Fédération nationale des unions de jeunes avocats). La première, celle de Paris, a été créée en 1922, à une époque où il n'y avait pas de rétrocession minimale pour les collaborateurs et où la profession était très fermée. L'idée était donc de créer une structure visant à, d'une part, favoriser une entraide entre avocats – et ainsi faire vivre quotidiennement le principe de confraternité – et, d'autre part, faire tomber un certain nombre de barrières en étant une force de proposition sur les sujets intéressant la profession (règles déontologiques, évolution de la profession, des modes d'exercice, etc.). L'activité de l'UJA de Paris a donc un véritable rôle à jouer sur un volet prospectif. Pour cela, nous édictons et adoptons des rapports, qui sont ensuite relayés par nos élus au Conseil national des Barreaux et au Conseil de l'Ordre. Nous avons actuellement six élus au Conseil de l'Ordre des avocats de Paris et quatre au Conseil national des Barreaux (CNB). Avec dix élus au total, la FNUJA est d'ailleurs le premier syndicat au sein du CNB et donc de la profession.

Aussi, je tenais à préciser que tous les confrères parisiens peuvent adhérer à l'UJA qui les représente tous. Il n'y a pas de limite d'âge. Néanmoins pour faire partie de la commission permanente, et a fortiori du bureau, il faut avoir moins de 40 ans.

Ainsi, Laurène DEVILLE (ancienne Présidente de l'Association IDPA) a été élue cette année à la Commission permanente.

Quelle est la source de votre engagement ?

TC : En premier lieu, j'ai pu constater qu'en tant qu'avocat publiciste, on peut - parfois - ne pas se sentir au cœur du Palais, comme déconnecté. Intégrer l'UJA de Paris me permettait de garder un lien avec ce dernier. En deuxième lieu, l'aspect d'entraide de ce syndicat m'a également intéressé. L'UJA de Paris rend, en effet, un certain nombre de services allant de l'aide à la rédaction de CV au service SOS collaborateurs qui assiste ces derniers lorsque survient une difficulté dans leurs cabinets, en passant par des formations gratuites et de qualité validées au

titre de la formation continue. Cette assistance est entièrement bénévole. Enfin, la possibilité de réfléchir sur la profession et, ainsi, de contribuer aux débats sur son avenir est pour moi primordiale.

Quels sont les projets prioritaires de votre mandat ?

TC : J'ai décidé d'axer ce mandat d'un an sur l'entrepreneuriat et la modernisation de la profession en produisant des travaux de fond (notamment des rapports) afin d'essayer de faire modifier certaines règles professionnelles. Cela ne peut se faire qu'en communiquant de manière pédagogique, afin que les confrères prennent le train en marche sur différents sujets tels que le développement du « réflexe avocat » au sein de la société actuelle.

Quelques exemples... Nous avons récemment œuvré pour la modification de l'article 15 du règlement intérieur national (RIN) qui concerne la domiciliation afin de permettre à l'avocat d'avoir un bureau secondaire au sein d'une entreprise (avec toutes les règles de confidentialité nécessaires). Je crois que cela offrira une nouvelle manière d'exercer car, tout en étant libéral, l'avocat pourra être au plus près de ses clients à un moment où le marché nous impose d'être en grande proximité avec eux. Aussi, les avocats n'ont aujourd'hui pas la possibilité de se faire rémunérer pour des apports d'affaires, à mon sens cela doit évoluer. Il faut aussi avancer sur les nouveaux champs d'activités de l'avocat, comme la médiation qui est trop peu développée et la compliance dont nous devons complètement nous saisir. Enfin et cette fois concernant les élèves-avocats, je souhaiterais améliorer leur statut en le faisant évoluer vers l'apprentissage. Cela leur permettrait notamment d'être mieux rémunérés durant les stages obligatoires et de valoriser les périodes de pratique professionnelle.

Quelles sont, selon vous, les difficultés principales que rencontrent les jeunes avocats ?

TC : La première difficulté est d'intégrer la profession.

Si auparavant il était facile de trouver une collaboration durable en sortant de l'EFB (et encore plus en sortant de l'IDPA), cela paraît moins évi-

dent aujourd'hui. Ceci est peut-être lié à une certaine méconnaissance de la profession (nombre d'heures travaillées, exigences du métier, stress, conciliation vie privée/vie professionnelle), mais je pense qu'il y a également une réflexion à avoir en amont, avec les universités. Il faudrait peut-être privilégier une formation plus généraliste et éviter les parcours hyper spécialisés - parfois sans débouchés, ou encore mieux orienter les étudiants pour leur permettre de mieux s'adapter aux besoins des clients.



Année 2016

La cotisation au titre de l'année 2016 concerne la période allant du 1er janvier au 31 décembre 2016

I. INFORMATION PERSONNELLES

NOM / Prénom :

Promotion : /

Email :

Profession :

Je souhaite recevoir les offres de collaborations du réseau IDPA

II. PAIEMENT DE LA COTISATION

- Conformément à l'article 8 alinéa 2 des statuts de l'Association de l'IDPA aux termes duquel : « *La qualité de membre bénéficiaire de l'Association est subordonnée au renseignement et au retour du formulaire d'inscription ainsi qu'au paiement d'une cotisation annuelle d'un montant de 20 euros (vingt euros)* », **j'acquiesce la cotisation annuelle de 20 euros :**

PAR CARTE BANCAIRE à l'adresse : <https://www.cotizasso.com/participation/cotisation-annuelle/1038> (pour ce mode de paiement, il est inutile de nous renvoyer le présent formulaire, toutes les informations vous sont demandées sur le site)

PAR CHÈQUE à l'ordre Association de l'IDPA (chèque à envoyer avec le présent formulaire à l'adresse suivante : Baptiste COUSSEAU, 45 rue Legendre, 75017 Paris)

PAR VIREMENT BANCAIRE sur le compte suivant (pour ce mode paiement vous pouvez nous envoyer les informations du présent formulaire par courrier électronique à l'adresse association.idpa@gmail.com) :

Association de l'IDPA

Banque : 3006 Guichet : 10313 Compte n°00020075501 Clé : 09

IBAN : FR 76 3006 6103 1300 0200 7550 109 BIC : CMCIFRPP

- Dès la réception du paiement, un reçu vous sera envoyé par mail sous format PDF.