

CONSEILLER et expertiser

CONSEILLER EN DROIT DE LA COMMANDE PUBLIQUE : LA DAJ AU SERVICE DES ACHETEURS

Chiffres clés du conseil aux acheteurs

La DAJ a effectué, en 2023, plus de 800 consultations juridiques sous formes de notes (177) ou de réponses opérationnelles (636) à destination des acheteurs utilisant l'adresse daj-marches-publics@finances.gouv.fr ou sous forme de publication et d'actualisation de fiches techniques (10).

Elle est aussi intervenue à de nombreuses reprises en accompagnement pour conseiller les services de l'État et leurs opérateurs dans la préparation, la passation ou l'exécution de contrats, ou dans d'autres projets d'actions ou de réorganisations qui soulèvent des enjeux de commande publique.

L'année 2023 a été marquée par un **accroissement des questions sur la qualification ou non de pouvoir adjudicateur** (+ 107 % par rapport à 2022), de la reconnaissance d'une relation de quasi-régie (+ 31 %) ou des exceptions aux règles de publicité ou de mise en concurrence préalables prévues par les dispositions relatives aux « autres marchés » du livre V de la partie du code relative aux marchés publics (+ 40 %).

Les questions relatives à la préparation des procédures de passation ont été nombreuses (près de 11 % du total des questions posées), avec en premier lieu celles relatives au recours à une procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables (62 % des questions relatives à l'identification de la procédure à utiliser).

Celles concernant le déroulement de la procédure, en stagnation par rapport à 2022, ont principalement porté sur le traitement des offres remises (5,69 % des questions reçues), notamment sur les possibilités de les préciser ou de les compléter (40,68 % de ces questions), ainsi que sur les dispositifs relatifs à l'accès des pays-tiers aux contrats de la commande publique (25,42 % de ces questions).

Les questions relatives à l'exécution des contrats ont porté en particulier sur les possibilités de les modifier (+ 16,52 %) et sur les difficultés susceptibles d'entraîner des sanctions contractuelles ou des litiges (4,25 % du total des questions posées).

813

analyses juridiques,
dont 177 notes
de consultation
et 636 réponses
opérationnelles
aux acheteurs

Notion de pouvoir adjudicateur

La DAJ a été saisie de plusieurs questions **sur la qualification de pouvoir adjudicateur** à l'occasion desquelles elle a été appelée à apporter des précisions sur la notion de financement majoritairement public telle qu'elle est définie au [a\) du 2° de l'article L. 1211-1 du code de la commande publique](#).

En effet, une personne morale de droit privé créée spécifiquement pour satisfaire des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial est, en principe, soumise au code de la commande publique en tant que pouvoir adjudicateur, si son activité est majoritairement financée par un pouvoir adjudicateur.

A cet égard, la DAJ a rappelé que des associations exerçant leurs missions en exécution de mesures ordonnées par l'autorité judiciaire et rémunérées sur la base d'un tarif fixé soit par arrêté ministériel, soit par le juge, n'étaient pas soumises au code de la commande publique dès lors que les sommes versées en contrepartie d'une prestation et répondant à un besoin du pouvoir adjudicateur ne constituaient pas un financement majoritairement public au sens des dispositions précitées.

En effet, de telles sommes correspondent à un prix et non à un financement qui vise « *un transfert de moyens financiers opéré sans contrepartie spécifique, dans le but de soutenir les activités de l'entité concernée* » ([CJUE, 12 septembre 2013, IVD GmbH & Co. KG, Aff. C-526/11](#)).

Ainsi, la DAJ a considéré que les missions exercées par ces structures, bien que rémunérées sur la base de tarifs fixés unilatéralement et versés par l'État, sont des prestations individualisées de services sur prescription d'autorités étatiques, exercées en contrepartie d'une somme versée par l'État ne pouvant être prises en compte au titre du calcul du financement par des pouvoirs adjudicateurs, nonobstant la circonstance que ces sommes soient désignées dans les documents budgétaires comme des « dotations ».

La DAJ a également été saisie de la question de savoir si les fonds internationaux préalablement confiés à l'État avant d'être reversés par ce dernier aux associations bénéficiaires devaient être pris en compte au titre du calcul du critère du financement majoritairement public.

L'article 2 de la directive 2014/24/UE et le a) du 2° de l'article L. 1211-1 du code de la commande publique ne faisant référence qu'à la seule entité versant les fonds *in fine*, seule la qualification de cette dernière comme pouvoir adjudicateur importe pour la prise en compte des fonds versés au titre du calcul du financement majoritairement public.

Toutefois, à l'aune de l'objectif de la directive qui est « *d'exclure à la fois le risque qu'une préférence soit donnée aux soumissionnaires ou candidats nationaux lors de toute passation de marché effectuée par les pouvoirs adjudicateurs et la possibilité qu'un organisme financé ou contrôlé par l'État, les collectivités territoriales ou d'autres organismes*

de droit public se laisse guider par des considérations autres qu'économiques » ([CJUE, 13 décembre 2007, Bayerischer Rundfunk \[et al.\], Aff. C-337/06](#)), une telle interprétation ne peut être soutenue que si l'entité par laquelle les fonds transitent exerce une influence sur la détermination de leur montant ou de leur bénéficiaire et n'agit pas en tant que simple intermédiaire. À défaut, il convient de s'attacher à la qualification de pouvoir adjudicateur de l'entité à l'origine des fonds.

Ainsi, des fonds internationaux transitant par l'État, qui détermine les critères de leur attribution et sélectionne les projets bénéficiaires, avant d'être versés aux associations porteuses de projet, participent au financement public de ces associations dès lors qu'ils sont *in fine* versés par l'État qualifiable de pouvoir adjudicateur et doivent être pris en compte au titre du calcul du financement majoritairement public.

Mécénat et commande publique

La DAJ a été saisie de questions sur la notion de mécénat et plus **particulièrement sur le risque de requalification** de ces conventions conclues par les personnes publiques en contrat de la commande publique.

D'un côté, le mécénat est le « *soutien matériel apporté, sans contrepartie directe de la part du bénéficiaire, à une œuvre ou à une personne pour l'exercice d'activités présentant un intérêt général* » (Arrêté du 6 janvier 1989 relatif à la terminologie économique et financière).



Il peut revêtir trois formes : le mécénat financier, le mécénat matériel ou le mécénat de compétence qui implique la réalisation de prestations par le mécène mais qui se caractérise par une absence de contrepartie équivalente. Cela ne signifie toutefois pas qu'il y ait une absence totale de contrepartie.

D'un autre côté, dans un marché public, le critère de l'onérosité du contrat ne se limite pas au paiement d'un prix. La CJUE a déjà eu l'occasion de juger qu'un contrat est conclu à titre onéreux lorsqu'il a un caractère synallagmatique créant des obligations pour chaque partie (CJUE, 10 septembre 2020, Tax-Fin-Lex d.o.o. c/ Ministrstvo za notranje zadeve, aff. C-367/19).

En principe, étant conclue à titre gratuit, une convention de mécénat n'est pas un contrat de la commande publique. Néanmoins les avantages fiscaux (article 238 bis du CGI), réputationnels voire matériels favorables au mécène peuvent constituer des contreparties onéreuses. Pour échapper à cette qualification, la valeur de ces avantages doit être très inférieure à la valeur des prestations réalisées.

La doctrine énonce parfois que les contreparties ne doivent pas dépasser 25 % du montant total du mécénat pour qu'il soit désintéressé, même s'il est difficile de

généraliser ce rapport (BOI-BIC-RICI-20-30-10-20 n° 160 ; voir aussi les conclusions sur la décision CE, 20 mars 2020, Société M2I Fayard, n°423664), sous peine de voir le montage requalifié de parrainage.

Toutefois, cette analyse portant sur les notions de mécénat et de parrainage n'est pertinente qu'en droit fiscal et la jurisprudence ne s'est pas prononcée précisément sur le seuil au-delà duquel le risque de requalification en marché public devient significatif.

Par ailleurs, en matière de travaux, la responsabilité juridique du mécène semble incertaine. Premièrement, si le mécène participe à la maîtrise d'œuvre ou à l'exécution de travaux, la délégation et le mandat de maîtrise d'ouvrage sont explicitement interdits. De plus, en l'absence d'un prix, la convention de mécénat n'est pas un contrat de louage liant le mécène et le mécéné (article 1710 du code civil).

Pour ces raisons, le mécène ne peut pas être qualifié de constructeur au sens du code civil (article 1792-1 du code civil). Cette circonstance remet en cause la possibilité pour le mécéné d'invoquer la responsabilité décennale ou biennale du mécène en cas de désordres affectant l'ouvrage. En effet, « l'action en garantie décennale n'est ouverte au maître de l'ouvrage qu'à l'égard des

constructeurs avec lesquels il a été lié par un contrat de louage d'ouvrage » ([CE 9 mars 2018, Commune de Rennes-les-Bains, n° 406205](#)). En revanche une garantie de parfait achèvement peut être insérée dans la convention de mécénat.

Enfin, en l'absence de jurisprudence topique, il ne peut être affirmé que la responsabilité du mécène puisse être engagée en cas de dommages causés aux usagers ou aux tiers à l'ouvrage à raison de sa participation à une opération de travaux public.

La laïcité dans les contrats de la commande publique

La DAJ a été amenée à préciser **l'articulation du droit de la commande publique avec l'application des principes de laïcité et de neutralité** lors de la réalisation de prestations ne participant pas à l'exécution d'un service public, en particulier afin de déterminer si les dispositions d'un contrat de la commande publique peuvent prévoir l'interdiction du port de signes religieux et la manifestation d'opinions religieuses par les préposés du cocontractant.

Conformément à [l'article L. 2112-2 du code de la commande publique](#), « les clauses du marché précisent les conditions d'exécution des prestations, qui doivent être liées à son objet ». Ainsi, une clause prévoyant l'interdiction du port de signes religieux devrait présenter un lien avec les conditions d'exécution du marché, celles-ci devant elles-mêmes être liées à son objet (Cons. 97 et 104 ainsi que Art. 70 de la [directive 2014/24/UE](#) ; [CE, 4 décembre 2017, Région Pays de la Loire, n° 413366](#), pts. 5 à 8).

Cela peut être le cas si cette clause concourt au bon fonctionnement du service en ce qu'elle permet de prévenir les troubles à l'ordre public. En revanche, cette clause, ayant pour effet de régir de manière générale et absolue le port de signes religieux par les préposés du cocontractant, ne saurait être mise en œuvre dès lors que d'autres mesures contractuelles de moindre effet permettent d'atteindre l'objectif poursuivi de bon fonctionnement du service. En effet, si une clause contractuelle apporte une restriction aux libertés fondamentales, celle-ci ne peut être qu'une mesure exceptionnelle édictée dans le but de rétablir ou de prévenir les atteintes à l'ordre public car la liberté doit demeurer la règle (Conclusions du Commissaire du gouvernement Corneille sous [CE, 10 août 1917, n°59855, Rec. 638, Baldy](#)).

En outre, dans l'hypothèse où cette restriction préalable a pour objectif de rétablir ou de prévenir les atteintes à l'ordre public lorsqu'un risque de trouble ou de réitération de celui-ci est avéré, elle doit être à la fois nécessaire et proportionnée à cet objectif ([CE, 29 juin 2023, n°458088, Association Alliance Citoyenne et autres](#) ; [CE, 26 septembre 2016, n°403578, Association de défense des droits de l'homme - Collectif contre l'islamophobie en France](#)).



Aussi, l'interdiction générale et absolue par voie contractuelle du port de signes religieux et de la manifestation d'opinions religieuses par les salariés du soumissionnaire est donc difficilement justifiable. Par ailleurs, une telle clause pourrait présenter un caractère discriminatoire au sens du droit de la commande publique.

En premier lieu, lorsque les soumissionnaires sont des entreprises privées, elles déterminent elles-mêmes les modalités d'encadrement de l'expression religieuse de leurs salariés, en conformité avec le droit du travail européen et national. À cet égard, tout employeur de droit privé doit pouvoir justifier de la nécessité d'inscrire le principe de neutralité dans la politique de son entreprise, sans que les demandes de ses donneurs d'ordre, publics ou privés, constituent une justification suffisante, ni qu'un acheteur puisse se substituer à lui pour déterminer les prescriptions applicables dans son entreprise en la matière ([CJUE, 14 mars 2017, Aff. C-188/15, Bougnaoui et ADDH](#) et [Cour de cassation, Chambre sociale, 14 avril 2021, 19-24.079](#)).

En second lieu, une telle clause méconnaîtrait le principe d'égalité de traitement des candidats à un marché public car elle introduirait une condition de participation au marché qui exclurait *de facto* les entreprises n'ayant pas mis en place de politique de neutralité dans leur entreprise, ou ayant fixé à l'inverse un principe de liberté de port de signes religieux au sein de l'entreprise, circonstance extérieure au marché public.

Cette clause contractuelle serait donc un critère déguisé de sélection des candidatures ou des offres, qui aurait pour effet de restreindre le nombre d'entreprises pouvant soumissionner au marché, sans que cette exigence ne soit nécessaire et proportionnée à la bonne exécution des prestations.

Une telle clause pourrait également présenter un caractère discriminatoire à l'égard des soumissionnaires provenant d'autres États membres de l'Union, car chaque État dispose de sa propre législation en matière de neutralité et de laïcité et ses conséquences en droit du travail, et les entreprises d'autres États membres ne seraient pas nécessairement en capacité de prendre des mesures similaires à celles des employeurs de droit français en application de leur propre droit national.

Or, il n'est pas possible d'insérer des conditions de participation à un marché favorisant les soumissionnaires d'une certaine nationalité par rapport à une autre compte tenu de leur législation respective ([CJCE, 20 décembre 1988, Aff. 31/87 Gebroeders Beentjes BV c/ État des Pays-Bas](#)), et l'exigence de mise en place d'une politique de neutralité au sein de l'entreprise

candidate pour l'exécution des prestations du marché public pourrait être plus difficilement satisfaite par un soumissionnaire d'un autre État membre si le droit national local appréhende la laïcité et la neutralité différemment du droit français.

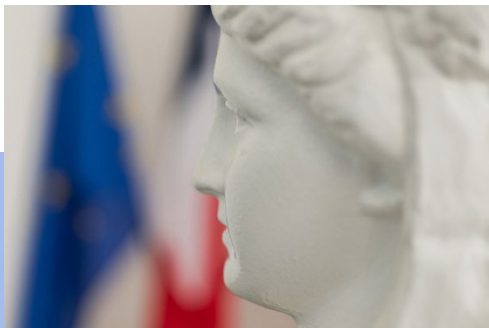
Ainsi, ni le cadre législatif et jurisprudentiel relatif aux libertés fondamentales, ni le droit du travail ne permettent de limiter l'expression religieuse des prestataires extérieurs de l'administration qui ne participent pas à une mission de service public par le biais d'une interdiction générale et indifférenciée du port de signes religieux formulée par un acheteur public.

DROIT PUBLIC, DROIT EUROPÉEN ET INTERNATIONAL : L'EXPERTISE DE LA DAJ AU CŒUR DES SUJETS DES MINISTÈRES ÉCONOMIQUES ET FINANCIERS

Accompagner les administrations dans l'élaboration et la mise en œuvre des dispositifs de soutien aux entreprises

L'Etat a mis en place d'importants dispositifs de soutien à destination des entreprises pour leur permettre de faire face aux différentes crises et pour développer la compétitivité industrielle et les technologies d'avenir, notamment dans le cadre du plan France 2030.

La DAJ a, comme l'année passée, apporté son expertise à plusieurs directions du ministère dans l'élaboration et la mise en œuvre des dispositifs.



Cet accompagnement a notamment porté sur **la définition et l'appréciation des critères d'éligibilité de ces aides et les conditions mises à leur octroi**, permettant de sécuriser juridiquement les projets.

Elle a ainsi été fortement sollicitée pour l'examen de mesures visant à soutenir le développement par les entreprises de solutions innovantes, telles que la conception d'une solution universelle d'accessibilité téléphonique, afin d'aider les directions à assurer la compatibilité de ces soutiens avec le droit européen des aides d'Etat.

Son analyse a également été fortement mobilisée pour l'examen des scénarios de réforme du marché de l'électricité et le développement des énergies renouvelables.

Accompagner les administrations dans la création de diverses entités en réponse à une politique publique identifiée

En 2023, la DAJ a été consultée sur le choix de l'organe le plus adapté pour déployer la politique publique en faveur du logement des agents publics. Le Gouvernement a officialisé la création d'une délégation interministérielle au logement des agents publics, le 11 décembre 2023, à l'occasion du deuxième comité du logement des agents publics.



La DAJ a également accompagné la création d'un délégué ministériel à l'Economie sociale et solidaire placé auprès du ministre chargé de l'Economie sociale et solidaire, institué par le décret [n° 2023-987](#) du 26 octobre 2023.

Encadrer les pratiques commerciales dans un contexte d'inflation, de développement du numérique et de transition écologique

Dans le contexte d'inflation, la DAJ a été saisie de l'examen de plusieurs mesures visant à assurer la meilleure information des consommateurs ou l'encadrement des marges des distributeurs.

Elle a ainsi analysé **le projet d'arrêté sur la modification de la quantité de produit sans modification ou avec hausse de prix (*shrinkflation*)** et conseillé les directions sur **le respect des procédures européennes propres aux normes dites techniques**. Son analyse a donné lieu à la notification en décembre 2023 d'un projet d'arrêté à la Commission européenne pour un examen au regard du droit du marché intérieur.

La DAJ a également apporté son appui juridique à l'élaboration de rapports devant être remis par le Gouvernement au Parlement prévus par la loi du 30 mars 2023 (Egalim 3) et visant à évaluer la faisabilité, notamment juridique, de mesures anti-inflation.

La DAJ a expertisé des projets de dispositifs visant à accélérer la transition écologique de certains secteurs, en particulier textile (y compris la mode éphémère) ou d'équipements électriques et électroniques. La DAJ s'est ainsi penchée sur la meilleure configuration de mesures d'affichage environnemental au regard de la proposition de règlement éco-conception, en cours de négociation. Elle a en particulier examiné les solutions juridiques favorisant la durabilité ou la recyclabilité des produits dans le cadre de la mise en œuvre opérationnelle de la responsabilité élargie des producteurs.

La DAJ a enfin été saisie d'analyses prospectives, par exemple, dans la perspective de futures négociations sur la mise en place d'un euro numérique. Il s'agissait en particulier d'examiner les bases légales en droit de l'Union européenne fondant la création de ce nouveau support monétaire de l'euro et les actes subséquents nécessaires pour en déterminer les caractéristiques techniques.

Sécuriser les accords internationaux de la France

La DAJ a mis son expertise en droit international public au service d'analyses approfondies sur l'évolution des statuts de plusieurs banques multilatérales de développement afin d'aider les directions sur des augmentations de capital callable, pour la relecture d'accords internationaux ou encore les modalités de modification des statuts ou l'examen de participations à ces banques. Elle a ainsi été amenée à **qualifier juridiquement ces accords pour déterminer les modalités d'autorisation de leur ratification en droit français.**

RÉGULATIONS ÉCONOMIQUES : LA DAJ ACCOMPAGNE LES RÉFORMES QUI TOUCHENT AU QUOTIDIEN

Accompagner les mesures relatives à l'assurance automobile

En 2023, la DAJ a contribué à **la mise en place de réformes relatives à l'assurance automobile.** A ce titre, elle a notamment apporté son expertise concernant les mesures envisagées dans le cadre de la réforme visant à la suppression de la « carte verte », jusqu'alors présentée comme preuve de l'assurance automobile. Cette réforme s'est traduite par l'édiction du [décret n°2023-1152](#) du 8 décembre 2023 portant simplification des modalités de preuve et de contrôle de l'assurance de responsabilité civile automobile obligatoire.

Ainsi, la carte verte disparaît pour l'ensemble des véhicules immatriculés à compter du 1er avril 2024 et la preuve de l'assurance sera rapportée par la consultation du Fichier des Véhicules Assurés (FVA), compilant l'ensemble des contrats d'assurance automobile « au tiers » du territoire français.

Accompagner la réforme de l'assurance des catastrophes naturelles

La DAJ accompagne depuis son origine **la réforme de l'assurance des catastrophes naturelle.** En effet, à la suite des événements climatiques intenses qui affectent le quotidien des français, le législateur a adopté la [loi n° 2021-1837 du 28 décembre 2021](#) relative à l'indemnisation des catastrophes naturelles.

Dès les travaux parlementaires de cette loi, la DAJ avait été sollicitée dans le cadre des dispositions relatives à l'amélioration du flux de transmission entre les assureurs et la Caisse centrale de réassurance des données relatives aux indemnisations afin de pouvoir dresser une modélisation des risques.

La DAJ avait également été saisie d'autres dispositions visant à prendre en compte certains risques spécifiques, tels que par exemple le risque sécheresse qui affecte les sols. En 2023, la DAJ a continué à accompagner ces réformes, en produisant des éléments d'analyses aux membres de la mission sur l'assurabilité des risques climatiques afin de renforcer la protection de l'ensemble des résidents sur le territoire français face aux aléas climatiques.

Apporter un appui dans le cadre des difficultés liées à l'octroi de crédits immobiliers

L'année 2023 a été marquée par le contexte de taux d'intérêt élevés répercutés sur les taux d'emprunt consentis aux acheteurs, ayant pour conséquence une baisse des transactions. Pour répondre à ces enjeux, la DAJ a apporté son soutien à la direction générale du Trésor dans le cadre des réflexions visant à pallier les difficultés liées à l'octroi des crédits immobiliers.

Accompagner les administrations dans leurs projets numériques

A travers son expertise juridique, la DAJ a contribué **au développement des projets numériques innovants** portés par les directions des ministères économiques et financiers, comme par exemple le guichet unique des entreprises destiné à simplifier les démarches des entreprises ou le nouveau dispositif de filtrage en cours de développement visant à alerter les internautes lorsqu'ils se dirigent vers un site internet considéré comme frauduleux.

Elle a également contribué à sécuriser les dispositifs de collecte et de traitement de données nécessaires à la réalisation des missions de service public des administrations et des autorités de contrôle, et notamment de leurs missions d'enquête et de lutte contre la fraude, en veillant à ce que ces dispositifs, qui impliquent nécessairement des traitements de données à caractère personnel, respectent les droits et libertés individuelles et les réglementations nationale et européenne relatives à la protection des données personnelles.

LA DAJ RÉACTIVE LE COMITÉ DE SUIVI DES FONDS DE DOTATION

Créés par l'article 140 de [la loi n°2008-776 du 4 août 2008](#) de modernisation de l'économie (LME), complété par le décret n°2009-158 du 11 février 2009, les fonds de dotation ont pour objet de recueillir des fonds, de les gérer et d'en affecter les bénéfices au soutien de projets d'intérêt général. Soumis à un régime déclaratif de création, dotés de la personnalité morale et bénéficiant du régime fiscal du mécénat, leurs caractéristiques s'inspirent de celles des associations régies par la loi du 1^{er} juillet 1901 et des fondations.

Pour favoriser la mise en place et le développement des fonds de dotation, un **comité stratégique des fonds de dotation**, composé de personnalités reconnues pour leurs compétences en matière de mécénat, avait été instauré le 19 novembre 2008 par Christine Lagarde, ministre de l'Economie, de l'Industrie et de l'Emploi.

Onze recommandations de bonnes pratiques ont été adoptées par ce comité, puis diffusées par la circulaire du 3 décembre 2010 pour compléter les prescriptions légales et réglementaires. Le comité a également rédigé un clausier, mis à disposition sur la page dédiée aux fonds de dotation du site internet de la direction des affaires juridiques.

En 2014, le comité a été remplacé par **le comité de suivi des fonds de dotation**, lequel a notamment débattu de l'instauration d'un montant minimum de la dotation initiale pour créer un fonds de

dotation, rendu obligatoire par la loi n°2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire. Le comité de suivi ne s'est cependant réuni qu'une seule fois, le 14 octobre 2014.

Les quinze années de pratique des fonds de dotation et les récentes évolutions législatives et réglementaires ont conduit la DAJ à **réactiver le comité de suivi**.

En effet, sans remettre en cause le régime déclaratif de création des fonds de dotation, la [loi n°2021-1109 du 24 août 2021](#) est venue, renforcer les moyens de contrôle et les pouvoirs de sanction de l'autorité préfectorale en considération des dysfonctionnements constatés.

La DAJ, en collaboration avec le ministère de l'Intérieur, a préparé le [décret n°2022-813 du 16 mai 2022 modifiant le décret n°2009-158 du 11 février 2009 relatif aux fonds de dotation](#), qui prévoit les dispositions d'application de l'article 140 de la loi de modernisation de l'économie modifié et actualise les dispositions du décret du 11 février 2009.



Ces évolutions législatives et réglementaires en matière de fonds de dotation appellent une réactivation du comité afin de suivre l'application de ces nouveaux textes et de formuler, le cas échéant, des recommandations.

Présidé par la directrice des affaires juridiques, le comité a vocation à se réunir deux fois par an.

Il est composé d'un représentant de la direction des libertés publiques et des affaires juridiques du ministère de l'Intérieur et des Outre-mer, d'un représentant de la direction générale des Finances publiques, d'un membre du Conseil d'Etat, d'un membre de la Cour des comptes, d'un membre du parquet général de la Cour de cassation, d'un représentant du Centre français des fonds et fondations, d'un représentant de la Compagnie nationale des commissaires aux comptes, d'un représentant du Comité de la Charte du don en confiance, d'un représentant d'un fonds de dotation.

Le comité de suivi permet aux professionnels des fonds de dotation et aux différentes instances publiques compétentes en la matière d'échanger et d'identifier les difficultés du secteur ou les besoins de réglementation, et de formuler, le cas échéant, des recommandations sur lesquelles pourront notamment s'appuyer les administrations intervenantes dans leurs analyses et leurs contrôles.

Une première réunion s'est tenue le 12 décembre 2023. Elle a été l'occasion **de réfléchir aux modalités de constitution de la dotation initiale et à la notion d'intérêt général en matière de fonds de dotation**. Les travaux du comité de suivi se poursuivront lors d'une prochaine réunion qui se tiendra au printemps 2024.



CONSEILLER

EN MATIÈRE DE DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET DE STRATÉGIE DE MARQUE

CONSEILLER LES SERVICES DE L'ÉTAT SUR LEUR STRATÉGIE DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE (PI)

En 2023, la mission APIE a accompagné les services de l'État dans l'élaboration de leur stratégie de PI pour de nombreux projets, qu'il s'agisse de commandes de prestations ou de valorisation d'innovations. Les questions soulevées par la formalisation d'une stratégie de PI contribuent à la clarification et la sécurisation de la gouvernance des projets.

Stratégie de PI dans la commande publique

L'année a été marquée par de nombreux travaux sur des **marchés publics interministériels stratégiques** en matière de communication auxquels la mission APIE est amenée à participer dès la phase de sourçage. Son expertise notamment sur les licences libres/open-source a contribué à favoriser la maîtrise par l'État de ses outils numériques, tout en facilitant la mutualisation entre acteurs publics.

La mission est également intervenue sur **l'achat de solutions innovantes**, sujet qui se développe au sein de l'administration et qui concerne aussi bien les solutions numériques autour des données et de l'IA que les outils physiques (matériel de sécurité) ou encore les innovations sociales (jeux de société), pour lesquelles la question de la répartition des droits de PI est cruciale.

Enfin, la problématique de la PI dans les concessions se pose également avec plus d'intensité à mesure que les actifs immatériels deviennent une part essentielle dans la valeur d'un produit ou service.

Enjeux de PI dans d'autres projets impliquant des tiers

Au-delà de la commande publique, la mission APIE accompagne également les administrations dans l'élaboration de la stratégie de PI pour les innovations produites par l'État, **avec un objectif de passage à l'échelle et de valorisation auprès d'autres entités publiques ou acteurs privés.**

Il en est de même pour la valorisation des actifs immobiliers publics qui ne peuvent plus se concevoir sans prendre en compte les signes identitaires attachés à l'exploitation d'un lieu.

Les dispositifs publics co-portés entre plusieurs institutions soulèvent des questions analogues sur la maîtrise des signes identitaires (marques et noms de domaine). Bien souvent, déterminer l'option adaptée en termes de titularité des droits de PI revient à clarifier la gouvernance d'un projet, y compris entre opérateurs publics.

Enfin, la mission APIE sensibilise les administrations qui, lorsqu'elles accordent une subvention, n'ont en principe pas vocation à obtenir ultérieurement des droits de PI qui seraient assimilables à une contrepartie directe.

Poursuite de la sensibilisation des acteurs publics aux enjeux de PI

La mission APIE a réalisé en collaboration avec le Service d'information du Gouvernement (SIG) [un guide de bonnes pratiques de propriété intellectuelle à destination des communicants de l'État](#), pour sécuriser l'utilisation de contenus (productions éditoriales, photographies, illustrations etc.), complété par un webinaire dont la première session a eu lieu le 13 juin 2023.



L'année 2023 a vu, par ailleurs, l'émergence de l'IA générative qui pose des questions renouvelées de PI que les services de l'État doivent anticiper. La mission APIE est ainsi intervenue **aux quatrième(s) Journées de la donnée**, organisées les 10 et 11 octobre 2023 à Bercy, sur le thème de la propriété intellectuelle et de l'IA générative.

CONSEILLER LES SERVICES DE L'ÉTAT SUR LEUR STRATÉGIE DE MARQUE

Développer l'attractivité de l'Etat à travers un discours transversal impactant et cohérent

A la suite du lancement de la marque transversale **"Choisirleservicepublic"** en 2022, la mission APIE a accompagné en 2023 l'accélération de la déclinaison de la stratégie de marque employeur au sein de l'Etat.

Un premier groupe de travail de ministères volontaires (Transition Ecologique, Education, Culture, Justice), guidée par la mission, a construit un socle stratégique personnalisé, mis en œuvre aux niveaux des services RH et communication.

Le ministère de l'Economie, des Finances et de la Souveraineté industrielle et numérique, pionnier de cette déclinaison, poursuit actuellement son déploiement, notamment pour les Douanes, toujours accompagnées par la mission APIE.

La mission reste très active quant à la diffusion de la culture de marque employeur au sein de l'Etat et à la coordination des discours émis par ses diverses entités. A ce titre, ses experts marketing sont intervenus **au Séminaire des Communicants de l'Etat**, organisé par le SIG en février 2023.



Un dispositif de formation performant et actualisé constitue également un levier majeur de fidélisation, mais aussi d'attractivité pour les services de l'Etat, tout particulièrement pour les métiers du numérique.

La mission APIE a ainsi accompagné la direction interministérielle du Numérique (DINUM) sur le positionnement, la création et la protection de la marque **"Campus du Numérique Public"**, pour faire émerger en interne et en externe de

cette première initiative de formation au numérique accessible à tous au sein de l'Etat.

Créer des dynamiques, mobiliser des écosystèmes, grâce à des labels et des marques collectives incitatifs

S'agissant de la marque de garantie **"Services Publics +"**, pilotée par la direction interministérielle de la Transformation publique (DITP), les équipes marketing et juridique de la mission sont intervenues pour identifier ses atouts clés dans le but d'en faire un marqueur compris des usagers et valorisant pour les agents.

Rendre ce label attractif est en effet une condition essentielle pour qu'il engage une dynamique durable d'amélioration continue des services publics.

De même, en 2023, la mission APIE a accompagné la direction générale des Entreprises (DGE) dans la refonte de la marque collective **"Pôles de Compétitivité"** (plateforme de marque, nouvelle signature, accompagnement sur la nouvelle identité graphique).

L'objectif de ce chantier était de revitaliser la marque afin de recréer une dynamique, fédérer les pôles, et redonner de la visibilité à cette politique publique pionnière dans le soutien à l'innovation.

Accroître la visibilité et la lisibilité de l'action de l'Etat, à travers la stratégie de discours et l'architecture de marque

La mission APIE a accompagné **Beta.gouv** (incubateur de services publics numériques) en charge de la refonte du dispositif de Validation des acquis de l'expérience (VAE).

CONSEILLER ET EXPERTISER

Le diagnostic marketing et juridique ayant révélé l'appropriation du terme VAE par tout un écosystème à dominante commerciale, la recommandation d'une nouvelle identité et d'une protection juridique adaptée a permis de replacer l'Etat comme référent unique de cette politique, sous l'appellation « France VAE ».

De même, l'INSEE et les 16 services statistiques ministériels ont sollicité la mission APIE afin de repenser l'ancienne marque « Service Statistique Public ». Après un diagnostic approfondi, incluant la consultation des utilisateurs de la statistique publique (journalistes, chercheurs...), la priorité a été donnée à la bonne lisibilité de ce collectif de services statistiques de l'Etat, à travers un socle de discours commun **valorisant une information statistique de confiance et divers scénarios de rapprochement des 16 identités.**



Contribuer au rayonnement d'unités d'excellence au travers d'une stratégie de marque, de produits dérivés et de partenariats

En 2023, la Mission Apie a accompagné le Peloton de Gendarmerie de Haute montagne (PGHM) et les Troupes de montagne (Armée de Terre) sur la définition de leur identité de marque, en réponse à de nombreux objectifs clés : développer la notoriété, la marque-employeur, des partenariats pertinents, voire une politique de produits dérivés, du co-développement, du co-branding...

Développer les ressources propres et l'image de lieux publics via l'accueil de tournages et événements

La mission APIE a notamment conseillé le Centre de conférences Pierre Mendès France du ministère de l'Economie, des Finances et de la Souveraineté industrielle et numérique, le Château de Vincennes (Service historique de la Défense), le Palais Niel, l'Ecole normale supérieure Paris-Saclay, Sèvres Manufacture et Musée nationaux, la

Cour des comptes et l'hôtel Mezzara sur la valorisation de leurs marques à travers leurs espaces. La mission a notamment mis à leur disposition des outils et une aide à la tarification des espaces présentant une valeur immatérielle.

Acculturer les agents publics à la stratégie et à la protection de marque

La mission APIE est chargée de sensibiliser les agents à la bonne gestion et à la valorisation de leurs actifs immatériels : marques, savoir-faire, innovations. Pour ce faire, elle a animé sept ateliers en 2023 (présentiel et webinaires), afin de diffuser des bonnes pratiques en la matière.

Conseiller les services de l'État sur la valorisation des innovations publiques

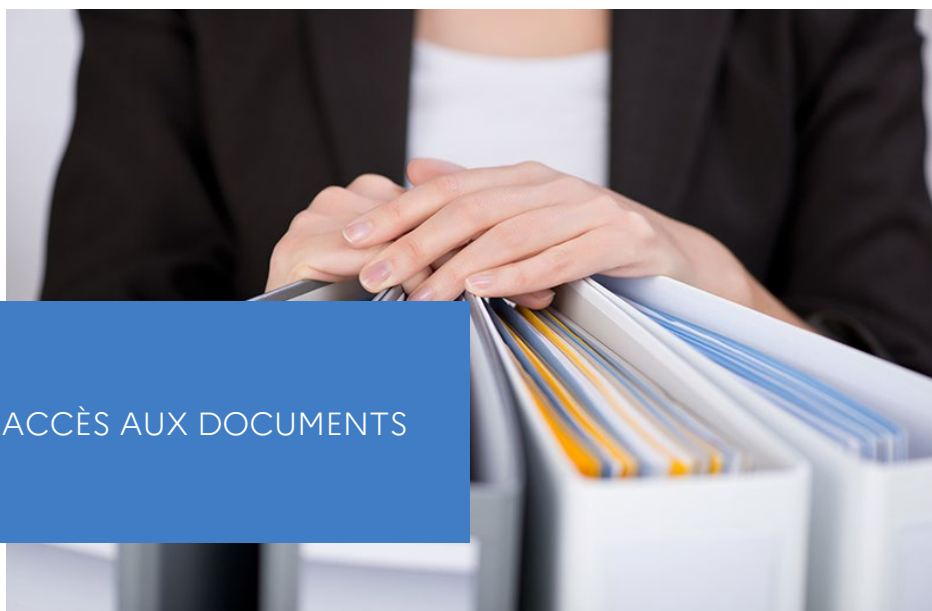
En 2023, la mission APIE a accompagné les services de l'État dans la stratégie de valorisation de projets d'innovations publiques, stratégie qui ne passe pas exclusivement par une valorisation financière mais par une valorisation académique, d'innovation ou de changement d'échelle.

En 2023, la mission APIE a ainsi expertisé la valorisation de travaux de recherche, notamment en matière d'intelligence artificielle, en interrogeant la sécurité et la propriété de leur modèle et des données exploitées et en les orientant vers des publications dans des revues scientifiques, une mise en open source, ou la création de communs.

La mission APIE a également été sollicité pour apporter son expertise en matière de valorisation de projets innovants, auprès de la Gendarmerie nationale, avec un projet de mallette destinée à mieux prendre en charge les victimes d'agression sexuelle.

Un nom et des règles ont ainsi été déposés pour bien associer ce dispositif à la Gendarmerie nationale et mettre ainsi en avant son engagement au service de la société.

L'administration innovante n'a pas forcément la vocation ni les moyens de pérenniser seule son innovation. La direction des Services de la navigation aérienne (DSNA) a, par exemple, été accompagnée par la mission APIE sur un projet de logiciel de gestion du trafic aérien.



INSTRUIRE

LES DEMANDES D'ACCÈS AUX DOCUMENTS ADMINISTRATIFS

Le chef de service, adjoint à la directrice des affaires juridiques, est la **personne responsable de l'accès aux documents administratifs (Prada) pour les ministères économiques et financiers**. A ce titre, il assure la liaison entre les ministères et la Commission d'accès aux documents administratifs (Cada).

D'autre part, la Secrétaire générale des ministères économiques et financiers a mis en place **un réseau de correspondants PRADA** au sein des directions du ministère qui a donné lieu à la tenue d'une réunion collégiale et de plusieurs réunions bilatérales.

L'année 2023 a confirmé une évolution déjà remarquée l'année précédente et tenant en **une augmentation quantitative et une complexification croissante des demandes d'accès aux documents administratifs** :

- les demandes adressées directement à la Prada afficient une hausse de 170 % du nombre de demandes, soit 97 demandes contre 36 en 2022 ;
- 34 saisines de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) lui ont été notifiées. Elles ont donné lieu à 24 avis favorables ou partiellement favorables ;
- enfin, 5 requêtes relatives aux refus de communication de documents administratifs au titre du Livre III du code des relations entre le public et l'administration ont été portées devant les tribunaux administratifs.

Plusieurs décisions ont été prises pour répondre à cette situation. D'une part, la Prada s'appuie désormais sur une cellule au sein du bureau Coordination juridique, relations extérieures, études et légistique (Corel) qui assure notamment la gestion de la boîte aux lettres fonctionnelle prada@finances.gouv.fr.

97

demandes directes
d'accès à des
documents publics

34

saisines
de la CADA

La mise en place et l'animation de ce réseau poursuivent plusieurs objectifs :

- assurer une meilleure connaissance de ce que représentent, à l'échelle de l'administration centrale, les demandes d'accès aux documents administratifs qui ne transitent pas par un point d'entrée unique ;
- permettre une meilleure connaissance, par les services en charge d'y répondre, de la doctrine de la CADA et de la jurisprudence administrative et mettre à leur disposition des outils méthodologique et de fond permettant une harmonisation et une sécurisation juridique de l'instruction des demandes.

Parmi les ressources mises à disposition de son réseau, la cellule PRADA a élaboré **plusieurs fiches thématiques** et a diffusé des jurisprudences commentées.

La DAJ a notamment effectué une analyse de la communicabilité de rapports, dans un souci d'anticiper le travail d'occultation nécessaire en cas de demande de communication.

Cette analyse vise à signaler aux rédacteurs de rapports les données qui sont communicables et celles qui ne le sont pas, en envisageant des solutions pour concentrer les mentions à occulter.

Cette prise en compte du droit d'accès aux documents administratifs dès le stade de la rédaction permet ainsi de faciliter le travail des services et d'améliorer la transparence de l'administration.

Un examen approfondi de la communicabilité des informations environnementales contenues dans ces rapports a par ailleurs été mené.

Définies de manière très large par le code de l'environnement, ces informations bénéficient d'un droit de communication renforcé.

Ainsi, les motifs pouvant justifier le rejet d'une demande portant sur ces informations sont non seulement moins nombreux que ceux pouvant être opposés à une demande s'inscrivant dans le cadre du régime général prévu par le code des relations entre le public et l'administration, mais sont parfois définis de manière plus restrictive.

C'est le cas du secret des affaires qui, contrairement au régime de droit commun, n'est pas opposable lorsqu'est en cause « *une information relative à des émissions de substances dans l'environnement* » que le code de l'environnement soumet, ce faisant, à un régime de plus grande transparence.

