



SciencesPo.

Chaire
M.A.D.P.

La Lettre de la Chaire

Trimestriel d'information de la Chaire *Mutations de l'Action Publique et du Droit Public* (MADP)

N°7 - 2011

EDITORIAL

Pr. Jean-Bernard Auby
Directeur de la Chaire MADP

Se rendre utile

La Chaire a fêté récemment ses cinq ans d'existence et de travail.

Avec le sentiment de ne pas avoir démerité. En tous les cas, de ne pas avoir cédé à la tentation qui aurait pu exister de profiter du contexte si porteur que constitue l'institution Sciences Po sans chercher trop à lui apporter.

Un bilan est là, qu'il ne nous appartient pas de juger qualitativement (et dont on trouvera sous peu une présentation complète sur le site de la Chaire) : cinq colloques (trois éditions de notre rendez-vous annuel sur la *réforme territoriale*, le colloque sur les *concessions* organisé en janvier 2011 avec l'Institut de la Gestion Déléguée, le colloque sur *l'avenir du modèle français de droit public en Europe* organisé en mars 2011 au Conseil d'Etat et sous le patronage du Conseil d'Etat), 24 sessions du *séminaire régulier de « droit public comparé, européen et global »*, quatre sessions du *séminaire « Public Law & Economics »*, organisé avec le soutien de la Fondation pour le Droit Continental, deux ouvrages issus des travaux de la Chaire (*« Droit comparé des contrats publics »*, sous la direction de Rozen Noguellou et Ulrich Stelkens, *« L'influence du droit européen sur les catégories du droit public »*, sous la direction de Jean-Bernard Auby), huit rencontres du Réseau *« Contrats Publics dans la Globalisation Juridique »*, que pilote la Chaire, la création du *Club MADP, Club Droit Public de Sciences Po*, club de praticiens animé par la Chaire...

Nous n'envisageons pas de nous endormir en 2012. L'année sera fortement occupée par une recherche, soutenue par la Mission Droit et Justice, et portant sur le thème : *« L'avenir du modèle français de droit public en Europe. Le mode de production de la décision publique. Vers un code de procédure administrative ? »*. Le séminaire de « droit public comparé, européen et global » poursuivra son chemin, largement en lien avec cette recherche sur la procédure administrative. Le Réseau « Contrats Publics dans la Globalisation Juridique » poursuivra son travail de réflexion comparative et internationale avec deux réunions consacrées respectivement à la corruption liée aux contrats publics, et aux contrats de financement. Le Club MADP, Club Droit Public de Sciences Po, poursuivra sur sa lancée, de manière à resserrer encore les liens entre la Chaire, Sciences Po, et la communauté des juristes de droit public.

Le 1^{er} mars, la Chaire donnera à son *quatrième « rendez-vous annuel »* sur la *réforme territoriale* le tour d'un colloque qui, faisant le bilan des trente ans qui nous séparent des réformes de décentralisation des années 1980, s'efforcera d'évaluer l'efficacité de notre système territorial aujourd'hui.

La bonne résolution de l'année pourrait être en effet de se rendre utile, au mieux. Dans la période terrible de crise économique que nous traversons, il nous semble qu'il est du devoir de tous les chercheurs de s'interroger sur l'utilité sociale de leur travail, de poser aussi constamment que possible des questions concrètes en rapport avec les

difficultés du moment, de chercher à proposer, dans toute la mesure du possible, des solutions utiles pour créer du développement et de la sécurité, pour inventer des montages créatifs, pour apprécier l'efficacité des régulations.

Les juristes ne sont peut-être pas particulièrement armés pour cela, mais ils ne sont pas dénués de toute parole utile car, parfois, c'est dans le droit que se nichent les blocages ; et, parfois, c'est par le droit que passent les innovations.

C'est à ceux qui ont la bonté de s'intéresser à nos activités qu'il appartiendra de juger si nous avons été fidèles à ce programme.

Dans l'immédiat, nous leur souhaitons en tous les cas une excellente année 2012.

ACTUALITE DE LA RECHERCHE

La rubrique « Actualité de la Recherche » est tenue par de jeunes chercheurs intéressés par les travaux de la Chaire. N'hésitez pas à vous faire connaître et à proposer vos chroniques des séminaires et autres rencontres.

Le séminaire de droit public comparé, européen et global : « Problèmes d'extraterritorialité (III) »

Le 16 février s'est tenue la 24^{ème} session du séminaire de Droit public comparé, européen et global. Sous la présidence de Marie Gautier, professeur à l'Université Bordeaux IV, le séminaire clôturait un cycle de trois rencontres dédiées aux problèmes d'extraterritorialité en droit public. Autour du président Gautier, cinq rapporteurs : dr. Clara Velasco Rico (Barcelone) ; pr. Simone Toricelli (Florence), pr. Oswald Jansen (Utrecht), dr. Sybe de Vries (Utrecht), dr. Markus Glaser (Heidelberg).

Le Professeur [Oswald Jansen](#) a abordé la question de la coopération entre les autorités administratives européennes. Son intervention visait à présenter les différentes notions utilisées pour décrire les nouvelles formes d'interactions entre autorités administratives, telles « *multilevel governance* », « *networks* » ou « *composite administration* ».

Dans la seconde contribution, faite par le Professeur [Simone Toricelli](#) « l'extraterritorialité » est présentée comme la conséquence de l'émergence du marché commun européen. L'extraterritorialité des normes, permise notamment par la consécration du principe de la reconnaissance mutuelle devient « un moyen effectif de réaliser le caractère européen de la liberté ». Le risque toutefois, est celui d'une course vers le bas, d'une dérégulation au sein des États Membres confrontés à la mise en concurrence des ordres juridiques, permise par la possibilité de donner un effet extraterritorial aux actes administratifs nationaux. Une seconde conséquence est celle de l'érosion de la légitimité démocratique. La norme étrangère, qui produit un effet extraterritorial dans un territoire étranger, met en cause le lien entre le droit, le territoire et la légitimité démocratique. Ainsi, une norme produira des effets sur des communautés, qui n'auront pas participé à son élaboration.

La troisième présentation soulevait également, entre autres, la question de la légitimité des mesures extraterritoriales. La question se posait au sein de l'Union Européenne et portait plus exactement sur les mesures prises par les États membres qui concernent la protection des droits de l'Homme et de l'environnement (e.g. l'interdiction de l'importation des produits agricoles traités avec des pesticides présentant des dangers pour la santé des humains). L'effet extraterritorial donné à ces mesures semble alors aller à l'encontre des libertés économiques garanties par le Traité. L'étude de la jurisprudence de la CJUE ainsi que les arguments tirés du texte des Traités (Par exemple, l'article 4.2 et 6 du Traité sur l'Union Européenne) ne permettent pas de conclure que ces mesures soient contraires au droit de l'Union. À la lumière de ces développements, [Sybe A. de Vries](#) propose une méthodologie permettant de distinguer les mesures qui violent le droit de l'Union de celles que les États Membres sont en droit d'adopter. Ainsi, par exemple, la nature de l'intérêt protégé est prise en considération ainsi que son étendue géographique.

La présentation de [Clara Velasco Rico](#) traite de la distribution des pouvoirs entre l'État espagnol et les Communautés autonomes, ainsi que des conflits de compétences entre les Communautés. Elle montre que dans certains cas, les lois et statuts régissant la question adoptent une approche utilisée au sein du droit international privé, à savoir la mise en place des critères de rattachement. Dans ce contexte, la force du principe de territorialité, comme principe répartiteur de compétences, devient plus atténuée.

Enfin, [Markus Glaser](#) démontre en quoi les méthodologies forgées au sein du droit international privé ne permettent pas de rendre compte de la question des conflits en matière de droit administratif. L'auteur démontre l'inexistence de « conflits », tels qu'ils sont envisagés par la méthode bilatérale de droit international privé. Son intervention vise à

proposer alors un nouveau cadre conceptuel qui repose sur l'existence « d'espace normatifs transnationaux », cadre qui serait propre à l'hypothèse particulière du droit administratif.

Le thème de « l'extraterritorialité » pose des questions épistémologiques et normatives.

D'un point de vue épistémologique, on est amené à envisager non seulement les rapports étatiques « horizontaux », mais également des interactions infra et supra étatiques. Ces premières observations témoignent de la nécessité d'assouplir la distinction traditionnelle internationale/internationale et de remettre en question l'importance du « territoire » comme facteur déterminant de la compétence. Par ailleurs, une question non abordée de front, lors de la séance est celle du rôle des acteurs privés. La globalisation des échanges économiques amène ces derniers à remplir des fonctions qui étaient auparavant celles dévolues aux États. Tel est le cas lorsque les contrats conclus par les opérateurs privés prévoient des clauses de respect des droits de l'Homme ou d'environnement (v. par ex. Michel P. Vindenbergh "*The New Wal-Mart Effect: The Role of Private Contracting in Global Governance*" *UCLA Law Review*, vol 54, p. 913 (2006-2007)). Dans certains cas cette inclusion est même rendue obligatoire par les États. Ici également, on pourrait penser que des problèmes d'extraterritorialité de droit (« public » ou « privé » ?) existent. Les outils traditionnels semblent ainsi mal adaptés pour saisir de manière holistique les complexités des rapports dans un contexte de globalisation.

D'un point de vue normatif, l'application extraterritoriale des normes peut être analysée d'une part comme exacerbant les problèmes de déficits démocratiques et d'exclusion. D'autre part, ces mesures permettent la sauvegarde des « biens publics » reconnus dans de nombreux instruments juridiques internationaux et nationaux. Sans doute, les nouvelles méthodologies abordant la question de l'application des normes dans l'espace ou de la compétence des acteurs juridiques devront prendre en considération la question de l'inclusion/exclusion, mais également s'appuyer sur une analyse fine de ce que constitue les « valeurs universelles ».

La réflexion sur ces nouveaux outils intellectuels invite à questionner la nature même de la globalisation produite et favorisée par le droit.

Ivana Isailovic, doctorante à Sciences Po

Le séminaire *Economic Analysis of Public Law* : « Corruption and conflicts of interest »

Dans le cadre du séminaire en langue anglaise "Public Law & Economics", qu'elle organise en collaboration avec la Fondation pour le droit continental, la Chaire MADP a organisé le un atelier "*Corruption and conflicts of interest*".

Ce thème s'est imposé de par sa grande actualité, mais aussi en raison de l'absence de réflexion théorique en France sur ce sujet. Nous avons donc souhaité réunir des chercheurs de traditions juridiques et de formations différentes pour réfléchir sur ce sujet.

Les États-Unis ayant acquis depuis longtemps une solide réputation scientifique en la matière, la présence du professeur Susan Rose-Ackerman nous a permis de prendre la mesure des questions, des solutions que les études empiriques ont proposées en ce domaine.

L'approche comparative nous a permis de mettre en évidence la spécificité française en la matière : à quel point la conception continentale de l'intérêt général a occulté toute réflexion sur ce sujet en France. De même, il ressort des analyses de droit comparé que les outils qu'offre le droit pour combattre la corruption et les conflits d'intérêts sont encore à perfectionner.

Le point de vue des organisations internationales comme l'OCDE et la Banque Mondiale s'est aussi révélé très fructueux pour mesurer le travail accompli. L'OCDE qui promeut depuis longtemps la réflexion sur la corruption et les conflits d'intérêts a fait d'intéressantes propositions d'outils juridiques. C'est à un autre niveau que se situe le travail de la Banque Mondiale, qui dispose d'instruments coercitifs efficaces pour tenter de résoudre ces problèmes.

Enfin, la réflexion s'est achevée sur des études de cas aussi bien régionaux (le cas du Moyen-Orient et du Maghreb) que sectoriels (les contrats publics, les agences, le lobbying). L'étude régionale portée par le représentant d'une ONG active dans ce domaine permet de réaliser les efforts à soutenir. De même, les études sur les contrats publics ou sur les agences ont permis aux intervenants de réfléchir à l'efficacité des outils juridiques mis en place aux niveaux national et européen pour résoudre ces difficultés.

Thomas Perroud, docteur en droit

Le réseau *Contrats publics dans la globalisation juridique*

Réunion annuelle du réseau 'Contrats publics dans la globalisation juridique' et table ronde avec Pierre-Emeric Chabanne, Délégué général de l'Institut de la Gestion déléguée

Bien connue en droit français, la notion de **concession** est appréhendée de manière très hétérogène dans d'autres systèmes juridiques. En effet, même si des procédés d'externalisation et de délégation de l'action publique sont connus dans tous les pays, les modèles employés sont extrêmement divers. Au vu de la globalisation juridique qui se manifeste notamment par la circulation des modèles et la participation d'acteurs étrangers dans la mise en œuvre de l'externalisation de l'action publique des administrations nationales, il est indispensable d'identifier et d'analyser les modes de délégation de l'action publique pratiqués dans les différents systèmes juridiques. De plus, dans le cadre de l'Union européenne, un projet de directive imposant des règles de publicité et de mise en concurrence en matière de contrats de concession rend nécessaire l'identification des règles et pratiques en matière de concessions et de modes d'externalisation fonctionnellement équivalents qui sont en vigueur dans les différents États membres, ne serait-ce que pour appréhender le champ d'application et l'impact potentiel de la future directive.

Le réseau « Contrats publics dans la globalisation juridique » piloté par la Chaire MADP, qui mène des recherches comparatives en matière de contrats publics depuis plusieurs années, se consacre donc actuellement au thème des concessions. Lors d'une première réunion dédiée à ce sujet en décembre 2010, les membres du réseau ont d'abord identifié, sur la base d'un questionnaire comparatif, les angles de recherche concernant la notion de concession et les procédures de passation. Cette année, lors de la réunion annuelle du réseau qui s'est tenue à Sciences Po le 7 novembre, les aspects de la vie et de la fin des concessions ainsi que du contentieux et du régime d'illégalité des concessions ont été à l'ordre du jour. Sur la base des rapports nationaux présentés, il a été possible d'identifier des thèmes transversaux qui seront traités de manière comparative en vue de la réalisation d'un nouvel ouvrage du réseau consacré au thème des concessions et dirigé par José-Luis Benavides (Université de Bogotà, Colombie), Bernardo Diniz de Ayala (Urría Menéndes, Lisbonne) et Paul Lignières (Linklaters, Paris). Une table ronde avec Pierre-Emeric Chabanne, délégué général de l'Institut de la Gestion déléguée, consacrée au projet de directive « Concessions » de la Commission européenne, a clôturé la journée.

Outre la préparation de l'ouvrage comparatif sur les concessions, le réseau est heureux de pouvoir annoncer pour l'année 2012 la parution de son nouvel ouvrage « Droit européen des contrats publics » ainsi que le lancement de la « Revue Internationale des Contrats Publics ». Pour suivre les activités du réseau « Contrats publics dans la globalisation juridique », rendez-vous sur www.public-contracts.net.

Hanna Schröder, DHV, Speyer

Une recherche conduite par Sieglinde POMMER, post-doctorat attachée à la Chaire : "Public Private Partnerships: Comparative Explorations in New Administrative Law and Good Governance"

During the last decade many countries have experienced an increasing interest in public private partnerships (PPPs), often touted as a new generation of management reforms overcoming deficits of earlier waves of privatization. They are equally promoted by governments, European Union Institutions, international organizations, and other actors with vested interests. The development of successful PPPs is seen as "one of the most important challenges facing organizations in the public and private domain in the first decade of the new millennium".

Whilst global pressure encourages the setting up of PPPs, their heterogeneous adoption has led to the development of a considerable number of variants of this contractual arrangement of which a comprehensive taxonomy is therefore difficult to realize. At the same time, political systems and administrative cultures sometimes act as considerable obstacles due to the fragmentation and the lack of appropriate marketization of public services. Public Private Partnerships describe a complex reality and show that it is often too easy to hide behind conceptualizations such as private and public and provoke us to question traditional categorizations and elicit new questions about law and its role in our society.

Bringing examples from PPP in the sectors of health, water, and sustainable transport, this comparative law tour of Germany and France as opposed to the situations in the UK and the US allow us to better evaluate the legal framework of PPPs in Austria with its strong administrative law tradition as well as to draw valuable insights on the recent developments and possible future trends in PPP implementation and global governance.

Dr.iur. Dr.phil. Sieglinde E. Pommer, LL.M. (Harvard)
APART-research project funded by the Austrian Academy of Sciences (2010-2013)

APPELS A CONTRIBUTIONS/CALL FOR PAPERS

“Pluralism in European Administrative Law” – Second *REALaw* Research Forum

The Review of European Administrative Law (*REALaw*), in cooperation with the Department of Administrative Law & Public Administration of the University of Groningen and the Institute of Constitutional and Administrative Law and the Europa Instituut of Utrecht University, is organizing a one-day colloquium in order to give researchers working in the area of European administrative law the opportunity to present their work (in progress) and to encourage exchange between scholars in the field of European administrative law.

This Second *REALaw* Research Forum will be held in Groningen, The Netherlands, on February 3rd 2012.

The mutual relation and influence of European Union law and national law has been studied from the top-down *and* bottom-up perspective (e.g. *REALaw* 2009/2). Yet, it is submitted that there is another dimension emerging in this mutual relationship. This dimension reflects a more ‘horizontal’ approach in the sense that the main focus is the relationship between national actors who exchange information, opinions and ideas about how European law rules, institutions, principles and concepts should or could be interpreted and further developed. This process is enhanced by the operation of formal and informal networks of, for instance, national judges who may shape European law through a mutual dialogue, without necessarily turning to the ECJ for guidance.

While European Union legislation aims in the first place at the harmonization of various specific areas of law, such as social and economic law or environmental law, the general rules and principles of administrative law are often no more than instrumental in achieving the aims of sector specific or functional harmonisation and an aid to the implementation of substantive EU law. The impact of European Union law on the general part of national administrative law is not primarily prompted by the desire to harmonise, unify, or coordinate these general parts. It is at all times related to the question to what extent this is necessary to achieve a certain degree of harmonisation of substantive law and to guarantee legal protection. For these reasons the rules and also ECJ case law that touch upon the general features of administrative law are often open ended, leaving quite some scope for further substantiation by national actors, a sort of ‘harmonisation light’.

This phenomenon of ‘pluralism in European administrative law’ is the main focus of the Second *REALaw* Research Forum. Papers that deal with processes of development of the law in a pluralistic context in the particular area of the ‘semi-harmonised’ general rules and principles of administrative law are welcome.

Participants wishing to present a paper should submit a CV and a 250-word abstract outlining the presentation to the managing-editor of *REALaw*: Dr. K.J. de Graaf (K.J.de.Graaf@rug.nl).

Abstracts are to be submitted before December 1st 2011. Selection will be made by the editorial board of *REALaw* as soon as possible thereafter. Full papers will be considered for publication in *REALaw*.

Date: **February 3rd 2012**

“Droit et limites” / “Law and Boundaries” : appel à la jeune recherche pour deux journées de colloque à l’Ecole de droit de Sciences Po

Les 28 et 29 mars prochain se tiendront à l’Ecole de droit de Sciences Po, deux journées d’étude bilingues français-anglais sur le thème [« Droit et limites »](#) / [« Law and boundaries »](#).

Les jeunes chercheurs retenus présenteront leurs contributions sous la supervision de *Susan Marks* (London School of Economics), *Dan Danielsen*, Northeastern University School of Law et de, *Gunther Teubner*, International University College, Torino,
Goethe University Frankfurt/Main

Les propositions de contributions sont à remettre le **4 février 2012**. Plus d’informations en suivant les liens ci-dessus» ainsi qu’en écrivant à lawandboundaries2012@gmail.com

POSITIONS DE CHERCHEUR / RESEARCH POSITIONS AVAILABLE

Postes d'assistants de recherche à pourvoir à l'ENA dans le cadre de la Chaire Gutenberg sur les études d'impact.

Two positions available: Research project "Impact Assessment, and the making of regulation in Europe: a comparative perspective"

The Ecole Nationale d'Administration (ENA) invites applications for two research assistant positions attached to the Gutenberg research chair at the CERA, the research institute based at ENA. The successful candidates will be expected to join a team of 4 researchers and more than 8 research associates working on the completion of the project "Impact Assessment, and the making of regulation in Europe: a comparative perspective» to commence on **February 1st, 2012**.

Informal enquiries may be made to the Gutenberg Research chair, Dr. Ioannis Lianos (i.lianos@ucl.ac.uk), or to the director of the CERA, Dr. Fabrice Larat (fabrice.larat@ena.fr).

The successful candidates must be able to demonstrate scholarship in their field, and excellent organizational abilities, with some experience at higher education level.

The closing date for the receipt of completed applications is **09 January 2012** (email submissions only to i.lianos@ucl.ac.uk with cc to fabrice.larat@ena.fr).

It is hoped that interviews will be held during the week beginning January 20, 2012.