

## De la régulation par communiqué

**P**ar deux arrêts du 21 mars 2016, le Conseil d'Etat a accepté d'être saisi de recours en annulation contre des positions d'autorités administratives indépendantes qualifiées d'« actes de droit souple ». Il s'agit, d'une part, d'un recours en annulation contre un communiqué de l'Autorité des marchés financiers invitant les investisseurs à la vigilance s'agissant de certains placements immobiliers et, d'autre part, d'un recours contre une position de l'Autorité de la concurrence ayant considéré que l'un des engagements pris lors de la fusion TPS/CanalSatellite était devenu sans objet.

Ces décisions confirment la possibilité, déjà admise par d'autres décisions récentes, de former un recours contre un acte administratif quelle qu'en soit la forme, y compris un communiqué.

En revanche, là où l'acte devait modifier la situation juridique de la personne concernée (« faire grief ») pour être susceptible de recours, cette jurisprudence – et c'est là sa contribution importante et novatrice – accueille le recours contre un acte de nature à produire des effets notables, notamment de nature économique, ou lorsqu'il a pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles il s'adresse.

On se félicitera du pragmatisme du Conseil d'Etat : un communiqué négatif de l'AMF bénéficie d'une large résonance et a donc des effets dévastateurs sur l'objet de la critique.

Le Conseil d'Etat part de la constatation des effets de ces communiqués, pour en conclure qu'un recours doit pouvoir être engagé à leur encontre. En contrepartie de leur efficacité, les communiqués de l'AMF et des autres autorités engagent leur responsabilité.

On retiendra également un autre aspect de l'arrêt, qui vient valider le communiqué de l'AMF, et consacrer une pratique entourée de garanties réduites.

L'AMF a ainsi pu valablement publier un communiqué invitant les investisseurs à la vigilance s'agissant de placements immobiliers proposés de façon qu'elle jugeait agressive, et donc largement mettre fin à la pratique qui la préoccupait, alors même que les placements concernés ne relevaient pas de la réglementation applicable aux titres financiers. Pour le Conseil d'Etat, le communiqué était justifié par la mission générale de protection de l'épargne, critère qui laisse à l'AMF une large marge de manœuvre.

La haute juridiction valide également que l'AMF peut refuser de rectifier son communiqué sans motiver son refus.

Si l'objet d'un communiqué défavorable de l'AMF bénéficie à présent d'un recours juridique dont il ne bénéficiait pas avant ces arrêts, il reste que, sur le fond, l'AMF dispose avec le communiqué d'une arme puissante pour mettre un terme à une pratique qu'elle désapprouve sans avoir à se conformer aux garanties procédurales qui entourent la décision formelle ou l'injonction. ■