



L'UNION DES ARCHITECTES

Paris, le 14 avril 2014

**Madame la Députée
Monsieur le Député**

Objet : SEM à opérateur unique

Ref. MFM/PJ/3550

Madame la Députée,
Monsieur le Député,

Nous nous permettons de vous interpeler au sujet d'une proposition de loi tendant à créer des sociétés d'économie mixte à opération unique, qui devrait être discutée à l'assemblée nationale le 05 mai.

Nous sommes extrêmement inquiets de la teneur de ce projet de Loi et de sa rapidité d'examen : nomination d'un rapporteur le 9 avril (M. Erwann Binet), date limite de dépôt des amendements auprès de la commission des lois le vendredi 11 avril, examen en Commission des lois le 16 avril prochain, examen en séance le 5 mai.

Ce nouvel outil présenté comme un instrument de gouvernance au service de l'action publique locale est en réalité un nouvel outil de partenariat public-privé institutionnalisé, dont la mise en œuvre se dispense des règles contraignantes régissant les contrats de partenariat de l'ordonnance du 17 juin 2004 ou les autres formes de partenariat public-privé prévues par le code général des collectivités territoriales (bail emphytéotique administratif sectoriels des collectivités territoriales ou BEA de droit commun, si l'éligibilité au FCTVA est recherchée [art. L 1615-13 du CGCT]).

Ainsi, la proposition de loi n'impose pas la réalisation d'une évaluation préalable qui a pour objet d'estimer si le recours au PPP va offrir à la personne publique une solution alternative moins coûteuse et/ou plus avantageuse pour atteindre ses objectifs. Comment dès lors ne pas craindre des dérives encore plus importantes que celles constatées avec les contrats de partenariat ?

En outre, ce nouveau système de partenariat public-privé institutionnalisé ne présente pas les garanties permettant de lever les risques clairement précisés par le Conseil d'Etat dans son avis du 1^{er} décembre 2009 (Conseil d'Etat, Section de l'administration, avis n°383264).

Sans en donner une liste exhaustive, on peut relever qu'en dissociant le candidat initial (l'actionnaire opérateur) et la personne retenue pour conclure le contrat (la SEM à opération unique), le respect des principes de valeur constitutionnelle de liberté d'accès à la commande publique, de traitement égal des candidats et de transparence des procédures n'est pas garanti; qu'en confiant la réalisation du contrat non pas au candidat retenu mais à une entité distincte (la SEM) incluant le pouvoir adjudicateur, l'intégrité du contrat qui constitue une garantie essentielle au profit de la personne publique responsable du projet ne serait pas assurée; qu'il ne serait pas possible d'éviter d'autres inconvénients liés à l'indétermination accrue dans l'attribution des responsabilités en cas de litige sur l'exécution du contrat, que le conflit

UNION NATIONALE DES SYNDICATS FRANÇAIS D'ARCHITECTES

29, Boulevard Raspail - 75007 PARIS

Tél. 01 45 44 58 45 - Fax. : 01 45 44 93 68 contact@unsfa.com

d'intérêt serait inévitable au cas où le pouvoir adjudicateur serait amené à agir contre un cocontractant dont il serait actionnaire et co-décisionnaire (paragraphe 1.2 de l'avis du CE).

Cette proposition ne présente pas l'ensemble des précautions et garanties indiqué par le Conseil d'Etat : le contenu de la publicité préalable (l'appel public à manifestation d'intérêt) est insuffisant, les modifications du code de commerce qu'entraîneraient un tel outil ne sont pas envisagées.

Enfin au-delà de problèmes juridiques évidents, la création de ce nouvel outil est clairement une restriction d'accès à la commande pour l'ensemble des professionnels du cadre bâti. Seuls des opérateurs spécialisés, disposant de capacités opérationnelles, techniques et financières de hauts niveaux, comme le précise le Conseil d'Etat dans son avis du 1^{er} décembre 2009, pourront être candidats.

Le projet de création d'un outil, spécialement créé et dédié aux grands groupes, est totalement contradictoire aux orientations fondamentales proclamées dans les déclarations multiples et réitérées du gouvernement relatives à l'accès des PME et des TPE à la commande publique (depuis le discours du 1^{er} Ministre le 6/11/2012 jusqu'aux dernières mesures de simplification déployées par le Ministère de l'économie) et en opposition fondamentale à l'approche européenne du Small Business Act en matière d'entrepreneuriat.

Rappelons par ailleurs que le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 26 juin 2003 indiquait que le contrat de partenariat était *«susceptible de priver de garanties légales les exigences constitutionnelles inhérentes à l'égalité devant la commande publique, à la protection des propriétés publiques et au bon usage des deniers publics»* et en faisait une procédure d'exception strictement encadrée.

Enfin, ce texte méconnaît clairement les dispositions de la loi du 3 janvier 1977 sur l'architecture et ses décrets d'application. En effet, le nouvel article 1541-2 du code général des collectivités territoriale préciserait, que la délibération de la collectivité ayant pour objet de définir ses besoins pourrait prévoir "la possibilité et le cadre dans lequel la société d'économie mixte à opération unique peut conclure un ou plusieurs projets de contrat de sous-traitance".

Cette rédaction laisse supposer qu'une SEM à opération unique qui aura pour objet la réalisation d'une opération de construction, de logement ou d'aménagement (nouvel article L.1541-1) sera considérée comme le maître d'œuvre de l'opération et donc comme le concepteur du projet.

Qu'advient-il du respect de l'article 3 de la loi sur l'architecture qui s'impose à toute collectivité locale et toute personne morale de droit privé ou de droit public ?

A la lumière de ces différents éléments, notre syndicat, l'Union Nationale des Syndicats français d'Architectes, souhaite le rejet de la proposition de loi tendant à créer des sociétés d'économie mixte à opération unique, ou, à minima, que le recours à cet outil soit réalisé dans les conditions du recours au contrat de partenariat et que les principes fondamentaux de la loi sur l'architecture soient respectés, et vous demande de bien vouloir leur apporter votre soutien.

Je vous prie de croire, Madame la Députée, Monsieur le Député, à l'assurance de ma haute considération.



Marie-Françoise MANIERE

Présidente

UNION NATIONALE DES SYNDICATS FRANÇAIS D'ARCHITECTES

29, Boulevard Raspail - 75007 PARIS

TÉL. 01 45 44 58 45 - Fax. : 01 45 44 93 68 contact@unfsa.com