

ASSEMBLÉE NATIONALE

28 avril 2014

CRÉATION DE SOCIÉTÉS D'ÉCONOMIE MIXTE À OPÉRATION UNIQUE - (N° 1885)

Commission	
Gouvernement	

Retiré

AMENDEMENT

N° 3

présenté par

M. Siré, M. Abad, M. Courtial, M. Decool, M. Alain Marleix, M. Dassault, M. Hetzel, M. Dhuicq,
M. Straumann, M. Jean-Pierre Vigier, M. Vitel, M. Daubresse, Mme Poletti, M. Teissier et
M. Tetart

ARTICLE PREMIER

Après l'alinéa 4, insérer l'alinéa suivant :

« La création d'une société d'économie mixte à opération unique est soumise aux conditions prévues par l'article L. 1414-2 du présent code pour les contrats de partenariat. ».

EXPOSÉ SOMMAIRE

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 est dispensée 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.

Ainsi, la rédaction actuelle n'impose pas la réalisation d'une évaluation préalable qui a pour objet d'estimer si le recours à cet outil va offrir à la personne publique une solution alternative moins coûteuse et/ou plus avantageuse pour atteindre ses objectifs.

Ce nouveau système de partenariat public-privé institutionnalisé ne présente pas, en l'état du texte, les garanties permettant de lever les risques clairement précisés par le Conseil d'État dans son avis du 1^{er} décembre 2009, et notamment de respecter les principes constitutionnels de liberté d'accès à la commande publique, de traitement égal des candidats et de transparence des procédures, de garantir l'intégrité du contrat, de prévenir les conflits d'intérêts. Comment éviter l'indétermination accrue dans l'attribution des responsabilités en cas de litige sur l'exécution du contrat, et les risques de conflits d'intérêt 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 Conseil d'État) ?

Il est donc nécessaire que le recours à cet outil, qui est assimilable à un partenariat public-privé soit justifié dans les conditions prévues par l'ordonnance du 17 juin 2004.

L'évaluation préalable doit être introduite, et prendre en compte des coûts liés à la création de la SEM, de sa gestion pendant la durée de son existence et des implications juridiques liées à une société composée de représentants des collectivités publiques et d'entreprises privées.

Outil dérogatoire des règles générales de la commande publique, il paraît également nécessaire qu'il ne puisse être utilisé que dans les mêmes conditions de justification que celles prévues par l'article L. 1414-2 du code général des collectivités territoriales, et donc sous la réserve que l'évaluation préalable démontre la complexité, l'urgence ou l'efficacité économique du recours à un tel outil en regard des autres contrats de la commande publique.