

Publié le 23 mai 2024

Article 5 du projet de loi « simplification » : la FedEpl auditionnée au Sénat

La transformation des marchés publics de droit privé des Epl en contrats administratifs telle qu'envisagée par l'article 5 du projet de loi visant à simplifier la vie économique des entreprises, soulève un lot de conséquences qui impacterait significativement l'exécution des contrats des Epl. Fermement mobilisée, la FedEpl a été auditionnée le 21 mai par la commission spéciale du Sénat.



De quoi parle-t-on ?

Par principe, les marchés publics que passent les Epl par application du code de la commande publique relèvent du droit privé. Cette originalité est due à leur nature de société anonyme. Il existe quelques exceptions pour lesquelles le contrat est administratif, notamment lorsque l'Epl est titulaire d'un mandat. **L'article 5 du projet de loi de « simplification » ambitionne d'unifier le contentieux de la commande publique, actuellement fragmenté entre les deux ordres de juridiction, en faisant de tous les contrats de la commande publique des contrats administratifs.**

Un article aux conséquences négatives importantes

Cette qualification administrative aurait notamment pour conséquence de **remettre en cause un certain nombre de pratiques et règles contractuelles entre les Epl et les entreprises attributaires** (CCAG, pénalités, avances, avenants, application du code civil, économie de la réception...). Les contrats des Epl seraient également exposés aux **variations de jurisprudences entre le juge administratif et le juge judiciaire** (notamment en matière de construction). C'est enfin une remise en cause de l'essence même des Epl qui se caractérise par une souplesse accrue et la liberté contractuelle.

- ***Voir la note d'analyse de la FedEpl en pièce jointe pour plus de détails sur les conséquences***

Mobilisation de la FedEpl et de ses partenaires, les sénateurs à l'écoute

Déposé au Sénat en l'absence totale de concertation des organismes concernés par l'article 5 qui ont découvert la mesure, le texte a de quoi surprendre. A la suite d'une analyse (jointe) et d'une consultation de ses adhérents dans des délais parlementaires extrêmement restreints (le texte est étudié en commission le 28 mai), la FedEpl s'est immédiatement mobilisée avec ses partenaires (**USH, ESH, Coop'HLM, Entreprises locales**

d'énergies, UNELEG, Gaz et Territoire). L'article 5 touche en effet tous les acheteurs de droit privé, quel que soit le secteur.

Après avoir saisi le ministre de l'économie et des finances **Bruno Le Maire** (courrier commun joint) et dialogué avec la DAJ de Bercy, **la Fédération a été auditionnée par la [commission spéciale du Sénat chargée d'étudier le texte](#)**. Présidée par **Rémy Pointereau**, la commission, et en particulier sa co-rapporteur **Catherine Di Folco**, s'est montrée à l'écoute de la position conjointe portée par la FedEpl visant à supprimer l'article 5 en raison des lourds doutes qui pèsent sur ses conséquences. A été soulignée l'absence de consultation et l'absence d'origine claire de la demande d'une telle réforme qui ne satisfera personne, pas même les juridictions ni les autres entreprises privées.

Si l'article 5 tranche par sa déconnexion avec la pratique, le projet de loi « simplification » comporte pourtant des simplifications bienvenues et des dispositifs pour les infrastructures et le développement des EnR. La FedEpl porte à cette occasion une gamme de propositions de simplification, parallèlement au projet de loi sur logement actuellement étudié au Parlement.

[À télécharger](#)