

Projet de loi « Accélération et simplification de l'action publique »

Note de position de l'ONG Transparency International France à l'attention des membres de la commission mixte paritaire

A) Des assouplissements problématiques de l'encadrement des marchés publics

La commande publique est un secteur soumis à un important risque de corruption, ce qui peut susciter une défiance des citoyens et une majoration de [20 à 25 % du coût des achats publics](#). La hausse des dépenses publiques consécutive à la crise économique devrait donc mener à une vigilance supplémentaire, or des modifications du projet de loi ASAP insérées lors de son passage à l'Assemblée nationale propose des assouplissements dangereux sous prétexte d'accélération.

1) Dispense de procédures justifiées par un motif d'intérêt général (article 44 quater 1°)

Cet [article](#) introduit un nouveau « motif d'intérêt général » dans le [Code de la commande](#) publique permettant de justifier la conclusion d'un marché public sans appel d'offre ni publicité préalable. Or :

- Le motif d'intérêt général qui devra être précisé par un décret en Conseil d'Etat nous semble superflu au regard des [possibilités](#) déjà offertes par le Code de la commande publique. Il donne la possibilité au Gouvernement d'indiquer pour quels cas précis l'intérêt général justifie de conclure un marché sans procédures quel que soit son montant. Il est évoqué notamment le soutien à des secteurs en difficultés économiques importantes ou constituant des vecteurs essentiels de la relance économique, ce qui nous semble être excessivement large compte tenu de l'ampleur de la crise économique.
- Le délit de [favoritisme](#) s'applique dès le premier euro d'argent public dépensé, une dispense de procédure trop large peut donc exposer des élus ou agents publics locaux de bonne foi à une condamnation en particulier dans les petites collectivités qui ne disposent pas des ressources juridiques internes suffisantes. La publicité et la mise en concurrence préalable les protègent davantage d'un tel risque.
- La responsabilité de définir l'intérêt général confiée par le pouvoir législatif au pouvoir réglementaire est très large et pourrait poser un problème constitutionnel.

2) Création d'un dispositif de circonstances exceptionnelles (article 44 quinquies)

Cet [article](#) prévoit d'introduire un régime dérogatoire entier au régime de la commande publique ordinaire, pour des motifs de circonstance exceptionnelles (guerre, pandémie, catastrophe naturelle crise économique majeure...). Il nous semble problématique pour plusieurs raisons :

- Les différents motifs de circonstances exceptionnelles peuvent être interprétés de manière très extensive et risquent de faire des dérogations d'exception la norme pour les années à venir. Cela entretient la confusion entre la situation de forte tension sur les marchés publics au début de la crise sanitaire, qui justifiait des dérogations pour accélérer l'action publique, et

la situation de crise économique durable où l'encadrement sera plus que jamais nécessaire pour empêcher les dérives.

- La taille et la portée de ce nouveau régime dérogatoire nécessiteraient un réel débat approfondi et non pas une introduction rapide sur un texte de loi hétéroclite.

3) Le relèvement temporaire du seuil de dispense de procédure pour les marchés de travaux (article 46 bis AB)

Cet [article](#) relève à 100 000 euros le seuil de dispense de publicité et de mise en concurrence pour la conclusion des marchés publics de travaux, jusqu'au 31 Décembre 2022. Or :

- Cette hausse du seuil s'inscrit dans une tendance de long terme, et le contexte actuel est utilisé comme prétexte pour l'accélérer. En effet, le seuil de dispense de procédure a déjà été relevé à 15 000 euros en 2011, à 25 000 euros en 2015, puis à 40 000 euros en Décembre 2019. Enfin, un dernier [décret](#) de Juillet 2020 a rehaussé le seuil des marchés de travaux à 70 000 euros jusqu'au 10 Juillet 2021. Ces extensions incessantes sont facteurs d'insécurité juridique.
- Ces marchés d'un montant modéré bénéficient avant tout aux petites entreprises, or celles-ci sont attributaires d'environ 61% des marchés en nombre et 30% en montant. Il s'agit donc d'un pan important de la commande publique et un recours accru au « gré-à-gré » pour ces marchés augmenterait les risques de corruption.
- Il n'est pas prouvé que les appels d'offres constituent des freins pour l'accès à la commande publique par les TPE/PME. Ce sont au contraire les plus grandes entreprises qui disposent des moyens nécessaires pour démarcher les acheteurs publics et passer des contrats directement, au détriment des TPE/PME.

B) Des restrictions à la transparence de l'action publique (Articles 25 bis A et Bis D)

Ces articles (introduits par les amendements [627](#) et [703](#)) précisent les exceptions au droit à l'information sur des installations pouvant avoir un impact environnemental ou sanitaire. Ils introduisent une liste d'exceptions comme le secret des affaires, le secret défense, ou les informations dont la divulgation serait « de nature à faciliter des actes susceptibles de porter atteinte à la santé, la sécurité et la salubrité publique » :

- Ces ajouts nous semblent, dans le meilleur des cas, superflu. Dans le pire des cas, il pourrait mettre en danger le statut de protection des lanceurs d'alerte ou justifier des refus de communication de documents administratifs.