



HAL
open science

LA DEVOLUTION DES MARCHÉS PUBLICS DE MAITRISE D'OEUVRE EN EUROPE (Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, France, Italie, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni)

Véronique Biau

► **To cite this version:**

Véronique Biau. LA DEVOLUTION DES MARCHÉS PUBLICS DE MAITRISE D'OEUVRE EN EUROPE (Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, France, Italie, Pays-Bas, Portugal, Royaume-Uni). Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques. 2002. halshs-04313765

HAL Id: halshs-04313765

<https://shs.hal.science/halshs-04313765>

Submitted on 29 Nov 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

MINISTÈRE DE LA CULTURE ET DE LA COMMUNICATION
(Direction de l'Architecture et du Patrimoine)

MISSION INTERMINISTÉRIELLE POUR LA QUALITÉ DES
CONSTRUCTIONS PUBLIQUES

LA DEVOLUTION DES MARCHÉS PUBLICS DE MAÎTRISE D'ŒUVRE EN EUROPE

**(Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, France, Italie, Pays-Bas,
Portugal, Royaume-Uni)**

Véronique BIAU

avec la collaboration de :
Sylvie WEIL, MIQCP

Correspondants :

Marie DEGY, Lisa DIEDRICH et Gilles DUHEM, Allemagne
Niels ALBERTSEN, Danemark
Carlos GOTLIEB, Espagne
Sophie SZPIRGLAS, France
Antonella TUFANO, Italie
Lupicino RODRIGUES, Portugal

Octobre 2002

CENTRE DE RECHERCHE SUR L'HABITAT (LOUEST, UMR n°7544 du CNRS)
École d'Architecture de Paris-Val de Seine
41 Allée Le Corbusier 92 023 NANTERRE cedex
Tél. 01 47 76 52 53. Fax. 01 47 76 52 00

AVANT – PROPOS

Dès le début de l'année 1998, avec la publication en droit interne français des décrets de transposition de la directive européenne 92/50 du 18 Juin 1992 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services, et les débats qu'ils ont suscités sur leur mise en oeuvre, il est apparu nécessaire de disposer d'éléments d'information précis quant aux pratiques de la commande et de la passation des marchés de maîtrise d'œuvre architecturale et urbaine dans les autres pays de l'Union européenne. La re-discussion, toujours en cours, du « paquet législatif » tendant à simplifier et à unifier les directives sur les marchés publics maintient avec vivacité l'actualité de cette analyse comparative.

C'est ainsi qu'une première étude fut réalisée pour le compte de la Direction de l'Architecture et du Patrimoine (DAPA) sous la conduite de la MIQCP (Mission pour la Qualité des Constructions Publiques), en se limitant à l'analyse de la pratique des concours de maîtrise d'œuvre dans 9 pays d'Europe et des conditions de mise en oeuvre de l'anonymat. Le rapport remis en décembre 1998 faisait ressortir la spécificité de la politique française des concours d'architecture.

Il fallait donc ouvrir le champ des enquêtes pour comprendre les processus selon lesquels les maîtres d'ouvrage publics des principaux pays européens effectuent le choix de leurs maîtres d'œuvre privée en vue de la réalisation d'un ouvrage neuf (bâtiment ou infrastructure), de la réhabilitation-réutilisation d'un bâtiment existant ou d'un aménagement urbain.

Cette nouvelle série d'enquêtes, menées entre 2000 et 2002, tente de faire ressortir, au-delà des débats et questionnements propres à chaque pays, les sujets communs de réflexion : les motivations du maître d'ouvrage dans la recherche de son ou ses partenaires, et dans le choix de la procédure à mettre en oeuvre ; les répercussions de ce choix sur la conduite du projet et sur l'ouvrage construit, les critères adoptés pour le choix de l'attributaire du marché. Plus généralement, cette étude s'intéresse aux relations qui s'instaurent entre maîtres d'ouvrage et maîtres d'œuvre dans le cadre de la commande publique et aux formes de négociation et de coopération qui s'y développent.

De plus, en se nourrissant des expériences recensées au cours des rencontres entre maîtres d'ouvrage publics européens antérieurement organisées avec le concours de la MIQCP, cette étude permet d'évoquer les changements dus à l'évolution du contexte économique et réglementaire, constatés au cours de la dernière décennie dans les structures institutionnelles de maîtrise d'ouvrage publique d'une part, et les organisations professionnelles de maîtrise d'œuvre d'autre part.

En fait, au-delà d'une analyse strictement comparative de la pratique des textes de la directive, c'est la culture de chaque pays dans sa recherche de réponses de qualité aux attentes sociales qui transparaît en filigrane dans cette approche .

La Direction de l'Architecture et du Patrimoine et la Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques tiennent à remercier l'ensemble des partenaires ayant rendu possible l'élaboration de cette étude, et en particulier les postes d'expansion économique, tous les professionnels des secteurs privé et public rencontrés dans chaque pays visité pour leur disponibilité et leur accueil, et l'équipe de Véronique Biau du Centre de Recherche sur l'Habitat de l'École d'Architecture de Paris-Val de Seine pour son travail remarquable d'analyse et de synthèse.

WANDA DIEBOLT

Directrice de l'Architecture et du Patrimoine

JACQUES CABANIEU
Secrétaire Général de la MIQCP

SOMMAIRE

TABLE DES ILLUSTRATIONS	7
INTRODUCTION	9
A. Les concours de maîtrise d'œuvre	10
B. Les objectifs de l'étude	11
C. Pays étudiés et méthodes	13
D. Structure du rapport	16
PREMIERE PARTIE : MONOGRAPHIES	
L'Allemagne	19
La Belgique	43
Le Danemark	55
L'Espagne	65
La France	79
L'Italie	105
Les Pays-Bas	127
Le Portugal	141
Le Royaume-Uni	153
DEUXIEME PARTIE : ANALYSE COMPARATIVE	
A. La maîtrise d'ouvrage publique dans les principaux pays européens : structures nationales et tendances globales d'évolution	167
B. La réglementation des marchés publics de maîtrise d'œuvre : traditions nationales et textes européens	184
C. Les procédures de la Directive Services ... et leurs interprétations	197
D. Les pratiques des maîtres d'ouvrage	206
CONCLUSION	215
BIBLIOGRAPHIE	219
ANNEXES	
Personnes interviewées	225
Sites web	231
Lexique des termes spécifiques à un ou plusieurs des contextes nationaux étudiés.....	239

TABLE DES ILLUSTRATIONS

Tableau 1 : Effectifs d'architectes et d'urbanistes en Allemagne	24
Tableau 2 : Évaluation des pourcentages d'honoraires en Allemagne, en fonction des phases de conception et d'exécution	27
Tableau 3 : Textes et procédures applicables en Allemagne, selon les types de marchés	34
Tableau 4 : Les différents modes de passation des marchés en Belgique.....	49
Tableau 5 : Évolution des effectifs des agences d'architecture néerlandaises affiliées au BNA (1995-1999) (Source : brochure 1999 du BNA)	129
Tableau 6 : Nombre et pourcentage annuel de commandes de projet par modes de sélection et selon l'importance des cabinets d'architectes en 1998 (enquête réalisée auprès de 299 cabinets d'architecture néerlandais).....	135
Tableau 7 : Caractéristiques de la maîtrise d'ouvrage publique dans les pays étudiés.....	169
Tableau 8 : Caractéristiques de la maîtrise d'œuvre dans les pays étudiés	175
Tableau 9 : Caractéristiques de la législation concernant les marchés publics de maîtrise d'œuvre dans les pays étudiés.....	185
Tableau 10 : Caractéristiques des marchés de maîtrise d'œuvre dans les pays étudiés.....	194
Tableau 11 : Caractéristiques des procédures de choix d'un maître d'œuvre dans les pays étudiés.....	198
Tableau 12 : Part relative des recours des pays étudiés aux quatre procédures prévues par la Directive, en 1999	204

INTRODUCTION

La dynamique d'européanisation des marchés de services est maintenant bien engagée, du moins sur le plan réglementaire. Dans le domaine de l'architecture, les textes fondateurs ont une dizaine voire une quinzaine d'années, si l'on pense d'une part à la Directive 85/384/CEE du 10 juin 1985 "visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres du domaine de l'architecture et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation des services" dite Directive Architecture, ou d'autre part à la Directive 92/50/CEE du 18 juin 1992 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services, dite "Directive Services".

Mais on observe un certain décalage temporel entre la publication des textes juridiques et réglementaires européens, leur réelle prise en compte dans la pratique de l'ensemble des acteurs concernés et, a fortiori, la connaissance que l'on peut avoir dans chacun des États-membres quant aux pratiques des États voisins en la matière. La nécessité d'une meilleure connaissance des modalités de passation de la commande publique de maîtrise d'œuvre dans les principaux pays européens est donc patente. Elle a pris une acuité toute particulière dans le contexte de la présidence française de l'Union Européenne et, simultanément, de la mise en place du Forum Européen des Politiques Architecturales. La France avait en effet organisé, en partenariat avec la Finlande qui assurait alors la présidence de l'Union européenne, les Rencontres Européennes de l'Architecture 1999 qui se sont tenues à Paris les 23 et 24 septembre 1999 et réunissaient des représentants des professionnels et des administrations en charge de l'architecture des quinze États-membres et de la Norvège. L'intérêt pour un Forum européen des politiques architecturales, instance informelle intergouvernementale ayant vocation à se réunir régulièrement, s'étant fait jour, la France a mis au programme de sa période de présidence l'organisation de la première session de ce Forum les 10 et 11 juillet 2000 à Paris. Ces rencontres ayant vocation à se pérenniser et à s'intensifier, le souci d'une meilleure inter-connaissance pour une meilleure coordination d'actions communes s'accroît.

Sur le plan tout à fait juridico-réglementaire, les marchés publics se trouvent d'ailleurs au premier plan de l'actualité, tant au niveau national avec la réforme du Code des Marchés Publics achevée après plusieurs années de travail et de négociation en mars 2001, qu'au niveau européen avec la re-discussion du "Paquet législatif". Rappelons en effet que la fusion des trois Directives sur les marchés publics (Services, Travaux et Fournitures) en une Directive unique est en cours, dans le double objectif d'une part d'en simplifier la formulation (réduction des articles d'environ la moitié, utilisation d'un langage plus usuel, harmonisation des seuils exprimés en Euros, etc.) et d'autre part de les adapter aux évolutions du contexte (en particulier pour prendre en compte l'évolution des technologies de l'information). La re-discussion en cours de ce "paquet législatif", alimentée par le Livre Vert "Les marchés publics de l'Union Européenne : pistes de réflexion pour l'avenir" publié en 1996 par la Commission, vise à remettre en cohérence un certain nombre de dispositions antérieures figurant dans les trois Directives concernant les marchés publics et à suggérer des modifications concernant, entre autres, les marchés complexes (au rang desquels peuvent figurer les marchés de maîtrise d'œuvre), les critères d'attribution et de sélection, les seuils, le vocabulaire commun utilisé,

etc. Cette re-discussion relance une série de questionnements sur l'application qui a pu être faite dans les différents États-membres des dispositions de ces trois Directives et sur le sens que peuvent prendre, dans des situations nationales encore très différenciées, les modifications envisagées.

C'est dans ce contexte et dans le cadre des débats qui l'accompagne que cette étude sur la dévolution des marchés publics de maîtrise d'œuvre en Europe prend place. Elle a été entreprise à l'initiative de Jacques Cabanieu et Sylvie Weil, de la MIQCP, et a été rendue possible par un financement accordé par la DAPA au CRH-CRESSAC (École d'Architecture de Paris-Val de Seine)¹.

A. LES CONCOURS DE MAITRISE D'ŒUVRE

En 1998, une première étude avait été réalisée pour la DAPA par la même équipe sur les concours de maîtrise d'œuvre en Europe². Il s'agissait, à la demande du bureau de la DAPA chargé de la profession et de la commande publique (Carole Veyrat, Françoise Blaison), de mieux connaître les procédures de concours en Europe : leur fréquence, leur objet, leurs modalités (concours ouverts ou restreints, rémunérés ou non, etc.), les opinions par rapport à l'obligation d'anonymat et les conditions concrètes de sa mise en œuvre. Rappelons le contexte : c'était celui de la concertation sur la transposition en droit français de la Directive Services. Or, à partir du 27 février 1998, date de la publication des décrets de transposition de la Directive, s'était développé un intense débat autour de l'obligation d'anonymat dans les concours d'architecture imposée par l'article 13 alinéa 6 de cette Directive.

Une étude des textes juridiques applicables aux concours dans chacun des pays étudiés³, une analyse des débats et des enjeux suscités par les concours à travers la presse professionnelle et une enquête par questionnaires écrits, complétée par des entretiens téléphoniques avaient fourni divers coups de projecteur sur la pratique des concours chez nos voisins européens et, plus précisément, sur la question de l'anonymat des candidats aux concours de maîtrise d'œuvre dans ces pays.

La principale conclusion de cette étude sur les concours était que la mise en œuvre de l'anonymat ne posait guère de problèmes aux autres pays européens, et cela pour plusieurs raisons :

- d'une part, dans la quasi-totalité des cas, les concours ne sont pas obligatoires. Les maîtres d'ouvrage qui ne souscrivent pas totalement aux clauses posées par la Directive et, éventuellement, par les textes nationaux s'appliquant aux concours, ont donc toute latitude pour recourir à d'autres procédures, en particulier celle, qui peut se révéler assez proche, de l'appel d'offres restreint.

- de fait, dans de nombreux pays, les concours sont très rares, limités à des opérations exceptionnelles par leur signification ou leur envergure.

- et enfin, quand ils existent, les concours sont traditionnellement ouverts, ce qui confronte le jury à plusieurs dizaines voire plusieurs centaines de propositions. L'anonymat y

¹ Centre de Recherche sur l'Habitat – Centre de Recherche sur les Sciences et les Savoirs de l'Architecture et de la Conception, laboratoire de l'École d'Architecture de Paris-Val de Seine, membre de l'UMR 7544 LOUEST (Laboratoire Organisations Urbaines, Espaces, Sociétés, Temporalités) du CNRS.

² Cette étude est intégralement consultable et téléchargeable en format PDF sur le site web du réseau RAMAU, (<http://www.ramau.archi.fr>), rubrique "lire".

³ Il s'agissait de l'Allemagne, du Royaume-Uni, de l'Irlande, de la Belgique, des Pays-Bas, du Danemark, de l'Espagne, du Portugal et de l'Italie.

est donc non seulement facile à mettre en œuvre, mais surtout répond à la logique de l'équité de traitement des candidatures et est vivement apprécié tant des organisateurs que des candidats.

On a pu noter en outre que, selon les pays, les concours sont moins des modalités de sélection d'un attributaire pour un marché de conception qu'un procédé de mise au débat public d'hypothèses de développement ou d'intervention, d'idées, etc. Dans ce deuxième cas, ils sont alors souvent sans suites.

Au cours de cette étude, on avait pu ressentir en revanche les nombreux problèmes que suscitait, dans des milieux professionnels nationaux qui restent très contrastés à de nombreux égards, l'adoption du cadre juridique trans-national posé par la Directive Services : réticence de la part des milieux professionnels à voir traiter la maîtrise d'œuvre comme un service sans spécificité ; faible enthousiasme des maîtres d'ouvrage publics à faire passer leurs procédures de sélections de leurs prestataires à un niveau européen, avec la lourdeur et la complexité que cela suppose ; rupture avec des habitudes de collaboration avec un petit cercle local de prestataires avec lesquels avaient pu s'établir des relations de confiance ; problème de la mise en concurrence sur les honoraires, etc.

La présente étude prend la suite de cette première analyse comparative européenne et la complète sur l'ensemble des points relevant du choix du maître d'œuvre pour l'attribution d'un marché public de service entrant dans le cadre de la Directive Services quand il n'y a pas concours de projet. Rappelons en effet que, parmi les diverses mesures qui visent à harmoniser les modes de passation de marchés publics de services dans les différents États membres de la Communauté Européenne, la Directive Services 92/50/CEE du 18 juin 1992, définit quatre procédures de passation de marchés publics de services :

- la procédure ouverte,
- la procédure restreinte,
- la procédure négociée,
- le concours de projet.

Nous nous centrons ici sur les trois premières.

B. LES OBJECTIFS DE L'ETUDE

A l'origine de l'enquête, il s'agissait de mieux connaître les processus selon lesquels les maîtres d'ouvrage publics des principaux pays européens effectuent le choix de leurs maîtres d'œuvre privés en vue de la réalisation d'un ouvrage neuf (bâtiment ou infrastructure), de la réhabilitation-réutilisation d'un bâtiment existant ou d'un aménagement urbain. Quel impact a eu la Directive Services sur la mise en œuvre des procédures de dévolution des marchés publics de maîtrise d'œuvre dans chacun des pays européens, selon les règlements et les pratiques qui étaient établis avant la Directive, en particulier ?

Les quatre principales questions étaient les suivantes :

1. Quels avantages et quels inconvénients présentent les trois procédures utilisables (l'appel d'offres ouvert, l'appel d'offres restreint et la procédure négociée), les unes par rapport aux autres du point de vue des maîtres d'ouvrage : rapidité, simplicité, possibilité de contrôle, flexibilité en cas d'aléa, etc. ?

Comment, selon son potentiel propre, selon la nature de l'opération à mener, selon le type de réponse qu'il attend de la part du maître d'œuvre, ou selon d'autres éléments de contexte, le maître d'ouvrage se détermine-t-il pour telle ou telle procédure ? A quel moment des réflexions préalables (en termes de programme ou non) et sur quelles bases la procédure est-elle entamée ? Le maître d'ouvrage s'engage-t-il à donner une suite à la proposition retenue ?

2. Quel est, dans le détail, le déroulement chronologique de chacune de ces procédures ? En d'autres termes, quelles sont les modalités, quels sont les acteurs des divers moments de la procédure, c'est-à-dire, selon les procédures : 1) la préparation de l'appel d'offres, 2) la définition de critères de sélection ou de pré-sélection, 3) la pré-sélection des offres obtenues après appel d'offres public (en cas de procédure restreinte), 4) la définition de critères d'attribution, 5) le choix de l'attributaire du marché, 6) la définition de sa rémunération, 7) la passation du marché ?

3. Quels sont les critères de sélection adoptés : compétences, références, moyens, offre financière, localisation géographique, etc. ? Le choix de la procédure influe-t-il sur leur importance relative ? Existe-t-il des politiques officielles ou des actions informelles en faveur de certaines catégories de praticiens (étudiants, jeunes diplômés, architectes ressortissant d'autres États-membres, femmes ...) ? Si oui, comment sont-elles mises en œuvre ?

4. Quelles sont la nature et le cadre des négociations entre maître d'ouvrage et maître(s) d'œuvre dans chacune des trois procédures ? Tout d'abord, quel est, dans chacun des pays étudiés, le champ d'application de la procédure négociée ? Dans cette procédure et le cas échéant dans les deux autres, comment se passe et sur quoi porte la négociation ? A quel(s) moment(s) intervient-elle ? S'agit-il d'une négociation sur l'objet du marché, sur les honoraires, sur les partenaires de la maîtrise d'œuvre, sur une éventuelle esquisse ou déclaration d'intention ? Quelles sont les missions confiées à l'architecte ou au maître d'œuvre et comment se définit l'engagement pris par ce dernier ? La négociation peut-elle donner lieu à un découpage en plusieurs marchés sur des objets partiels ?

A travers ces quatre questions, nous avons cherché à prendre la mesure d'une part des spécificités nationales et d'autre part des convergences qui pouvaient se faire jour entre les différents États-membres sur le thème des relations (formes de coopération et de négociation) qui s'instaurent entre les maîtres d'ouvrage publics et leurs maîtres d'œuvre.

Ce thème fait appel à la connaissance assez fine du contexte dans lequel s'exerce la commande publique dans chacun des pays, contexte qui s'exprime tant par la structuration de la maîtrise d'œuvre (formations, répartitions des compétences et profils, protection réglementaire des professions (titres, exercice, rémunérations), que par la structure de la maîtrise d'ouvrage publique (degré de décentralisation de cette commande, taille et compétences des organismes donneurs d'ordre, présence d'une maîtrise d'œuvre publique au sein de ces organismes, importance et modalités de recours aux financements privés pour la réalisation d'ouvrages d'utilité publique, ...), les particularités du cadre institutionnel et juridique (organisation du droit, en particulier administratif, instances nationales de contrôle, de recours et de règlement des litiges) ou enfin par des éléments sans doute plus difficiles encore à saisir parce que plus "culturels", variables à l'intérieur du pays et en évolution permanente comme les légitimités relatives et donc les rapports de pouvoir des acteurs les uns par rapport aux autres, la définition des attentes des maîtres d'ouvrage en matière de prestation architecturale, le rôle de contre-pouvoir exercé par les citoyens et/ou usagers, etc. Cette longue énumération, qui n'est d'ailleurs probablement pas exhaustive, ne dit que trop la

difficulté d'aborder une comparaison internationale en un temps très limité, même sur un thème aussi circonscrit que l'est celui qui est traité ici. Il n'était bien sûr pas question de déployer l'enquête sur l'ensemble de ces thèmes. On a pu, heureusement, disposer de rapports et documents fort utiles pour puiser une partie des informations nécessaires à cette connaissance des contextes nationaux : le rapport sur la commande publique réalisé par D. Brésard et C. Fradin pour la MIQCP, le rapport de C. Nourissat sur la mise en œuvre de la Directive Architecture, les publications issues des programmes Euroconception et Eurorex du PUCA ou encore les travaux de G. Tapie, P. Godier et O. Chadoin sur l'Espagne ou de B. Haumont sur l'organisation de la maîtrise d'œuvre en Europe¹. On notera aussi les initiatives dans ce sens émanant du Collège des Architectes de Catalogne et de l'Ordre des Architectes Italiens pour mettre à disposition du public des fiches informatives assez complètes sur la situation des architectes dans les différents pays de l'Union européenne².

C. PAYS ETUDIÉS ET METHODES

Il a été choisi de retenir pour cette étude huit des neuf pays qui avaient déjà fait l'objet de l'étude sur les concours. L'Irlande n'a pas été reprise du fait de sa petite taille et des similitudes qu'elle présente avec le Royaume-Uni sur de nombreux points. L'Allemagne, le Royaume-Uni, la Belgique, les Pays-Bas, le Danemark et le Portugal ont fait l'objet d'une première série d'enquêtes au cours de l'hiver 2000-2001. L'Espagne et l'Italie, qui avaient été écartées de cette première série d'enquêtes parce que leur situation à l'égard des marchés publics de maîtrise d'œuvre était confuse, ont pu être prises en compte dans un deuxième temps et une enquête a été menée à leur propos au cours du printemps 2002. Enfin, pour rendre la comparaison plus complète et en faciliter la lecture à nos confrères européens, il a été décidé d'y introduire un volet "France", traité de la façon la plus similaire que possible avec les pays précédemment étudiés, sur la base d'une enquête qui a été menée au printemps 2002. Pour chacun de ces pays, le recueil d'informations a pris trois formes complémentaires.

1. Un questionnaire a été élaboré en français, puis traduit en anglais, en allemand en portugais, en espagnol et en italien et adressé par courrier à un panel de personnalités choisies dans chaque pays pour leur compétence très spécifique sur le thème des marchés publics d'architecture. Dans chaque pays ont été contactés : 1) les principaux organismes de maîtrise d'ouvrage publique au niveau national et local, 2) les organisations professionnelles (Ordres, chambres, associations professionnelles), 3) des juristes chargés du problème des marchés publics de services (maîtrise d'œuvre seule ou non, dans les Ministères de tutelle ou au Comité consultatif pour les marchés publics à la Commission Européenne). Certains Postes d'Expansion Économique nous ont aussi aidés, soit à se faire une représentation globale de la situation du pays dans le domaine de la construction, soit à affiner nos contacts, soit encore dans l'organisation matérielle de nos entretiens³. Une centaine de questionnaires ont été expédiés. Une quarantaine de réponses ont été obtenues.

Le traitement des questionnaires a permis de faire émerger les points demeurant obscurs soit du point de vue juridique, soit du point de vue de la pratique concrète des acteurs en matière de passation de marchés publics d'architecture. Ces points ont été listés pour être développés lors des entretiens (champ d'action de la maîtrise d'œuvre publique quand elle existe,

¹ Voir les références bibliographiques de ces travaux en annexe.

² Voir les adresses des sites web correspondants en annexe.

³ Voir la liste des personnes rencontrées en annexe.

composition des commissions de sélection, portée des barèmes d'honoraires, nature et instances du contrôle administratif des procédures, etc.).

2. Des entretiens ont été menés dans chacun des pays pour approfondir les thèmes qualitatifs pour lesquels la méthode du questionnaire était insuffisante.

Au cours de ces 74 entretiens, d'une durée moyenne d'1h30, on a cherché, en particulier, à comprendre les motivations qui accompagnent le choix d'une procédure de sélection du ou des maître(s) d'œuvre par les maîtres d'ouvrage. Comment le maître d'ouvrage minimise-t-il le risque encouru lors de ce choix ? Quels types de garantie prend-il (l'expérience d'une collaboration antérieure, une équipe de taille importante, des compétences indiscutables, des références séduisantes, une organisation assurant une étroite coopération maîtres d'œuvre / maître d'ouvrage, un contrôle très précis des missions effectuées, une consultation publique, etc.) ?

Deux aspects des relations inter-professionnelles produites par les passations de marchés publics ont été plus spécifiquement discutés au cours des entretiens : 1) la négociation maître d'ouvrage/collectif de maîtrise d'œuvre : quelle importance ont le dialogue et la négociation pour chacune des parties ; à quel moment et sous quelles formes ont-ils lieu ? 2) les formes de coopération entre maîtres d'œuvre : s'agit-il de co-traitance, de sous-traitance ? Comment se constituent ces équipes et quelle pérennité ont-elles ?

Plus généralement, on a été attentifs à la façon dont la mise en œuvre, encore récente, des Directives Européennes est intervenue dans les pratiques traditionnelles des maîtres d'ouvrage et aux adaptations qui ont dû s'opérer. On a cherché à cerner les débats que ces changements juridiques et pratiques ont pu susciter tant dans les milieux de la maîtrise d'ouvrage que chez les professionnels concernés et dans les administrations de tutelle de l'architecture et des marchés publics.

3. Un travail de collecte et d'analyse des documents pouvant exister sur ce thème a été engagé.

Il s'agit pour une part de rapports élaborés pour, et parfois par, l'administration française. Les Postes d'Expansion Économique des pays étudiés nous ont ainsi transmis un certain nombre de notes produites par leurs services et concernant "le partenariat public-privé" au Royaume-Uni, "les architectes" et "le cadre juridique des marchés publics aux Pays-Bas", "le guide des marchés publics en Belgique", ... Ces rapports fournissent un état, souvent très à jour, des principales caractéristiques des milieux de la construction dans les pays étudiés, avec selon les cas une proximité plus ou moins grande avec la problématique spécifique de notre étude.

La documentation comprend aussi un certain nombre de travaux universitaires connexes à notre sujet. Ce sont par exemple des travaux juridiques comme celui de Philippe Flamme sur "Architecture et commande publique ; l'impact de la nouvelle réglementation", concernant la Belgique, ou des travaux de gestion et de science politique comme ceux de Marie-Anne Skaates sur l'internationalisation de la pratique architecturale au Danemark.

Nos interlocuteurs émanant des organisations professionnelles nous ont aussi fourni divers rapports et brochures réglementaires et informatives portant sur les marchés publics ainsi que les chartes et les documents reflétant les prises de position des professionnels à leur égard. Les administrations de tutelle des marchés ont mis à notre disposition les principaux textes législatifs et réglementaires régissant la passation des marchés publics de maîtrise d'œuvre.

Enfin, et ce dernier point n'est pas négligeable, nous avons eu recours à l'information disponible sur Internet, accessible soit à travers les sites officiels français et étrangers sur les marchés publics, soit au sein des sites des Ministères et organisations diverses liées à l'architecture et à l'urbanisme et qui sont aussi, pour la plupart, les organismes de rattachement de nos interlocuteurs.

La définition du contenu de l'étude a été entamée, conjointement avec la MIQCP et les membres du comité de pilotage¹, en juin 2000. La diffusion des questionnaires de la première vague d'enquêtes a débuté au cours de l'été 2000 et les enquêtes dans les six premiers pays se sont déroulées de novembre 2000 à janvier 2001. Puis une deuxième diffusion de questionnaires a été entreprise au cours de l'hiver 2001-2002, suivie des enquêtes sur l'Italie, l'Espagne et la France à la fin de l'hiver et au printemps 2002. Malgré les fortes contraintes dérivant de ce calendrier, de nombreuses informations ont pu être collectées, grâce notamment à la très forte implication de la MIQCP² et des membres du comité de pilotage qui se sont réunis à de multiples reprises. Il faut toutefois attirer l'attention du lecteur sur certaines limites des analyses présentées ci-après.

. Tout d'abord, notre approche est centrée sur les maîtres d'ouvrage. C'est essentiellement de leur point de vue, même si on a pu le compléter ici et là par des entretiens avec des représentants des organisations professionnelles, que l'on a appréhendé la question du choix du maître d'œuvre dans l'attribution de commandes publiques. Un éclairage plus complet, en particulier des problèmes liés à la négociation du marché, aurait supposé de mener des entretiens supplémentaires avec des praticiens des pays concernés ou même avec des praticiens français ayant une expérience de la commande publique dans ces pays.

. Par ailleurs, compte tenu du faible nombre de maîtres d'ouvrage qui ont pu être contactés et interrogés, nous disposons d'une meilleure description de la commande publique d'État que de celle des collectivités locales qui est souvent beaucoup plus disparate dans son fonctionnement que la première, selon la taille des services maîtres d'ouvrage et les compétences qui les composent, entre autres

. Nous nous sommes aussi heurtés à l'absence ou au manque de fiabilité quasi-générale des statistiques permettant d'évaluer l'importance respective des divers éléments caractéristiques des situations nationales : volume globale de la commande publique, répartition entre commande publique d'État et commande publique décentralisée, répartition entre marchés de maîtrise d'œuvre relevant de la Directive et marchés en-dessous du seuil, importance des opérations de type concession, promotion-construction, conception-construction dans la réalisation d'opérations d'intérêt public, répartition des modalités de choix du maître d'œuvre selon le type de procédure utilisé, etc.

. Enfin, il ne faut pas exclure que, malgré un accueil généralement très cordial, nos interlocuteurs aient, dans les entretiens, édulcoré quelque peu leurs propos par crainte de l'utilisation qui pourrait en être faite. De même avons-nous pu, du fait de la brièveté de l'enquête, être conduits vers des archétypes un peu rapides voire caricaturaux des situations nationales. On a par exemple beaucoup entendu parler du "consensus néerlandais", du "pragmatisme britannique" ou de la "droiture protestante danoise". Sans doute faudrait-il une plus grande connaissance interne de ces cultures pour pouvoir prendre la mesure de ces qualificatifs.

¹ La réalisation de l'étude a été jalonnée d'un certain nombre de réunions du comité de pilotage qui comprenait la MIQCP, la DAPA et le CNOA. Les auteurs remercient chaleureusement Isabelle Moreau, du Conseil National de l'Ordre des Architectes, et Jean-Jacques Tissier, de la DAPA, qui les ont fait bénéficier de leurs contacts et leur ont transmis nombre d'informations tout à fait précieuses.

² En particulier de Sylvie Weil qui a suivi toutes les étapes de l'enquête, a participé à tous les entretiens réalisés dans les pays étudiés et a effectué une lecture extrêmement attentive et compétente de l'ensemble des textes rédigés dans le cadre du rapport. Qu'elle en soit ici remerciée.

D. STRUCTURE DU RAPPORT

Le rapport qui suit se structure en deux grandes parties :

- la première organise l'information recueillie pays par pays, sous forme de monographies rédigées de la manière la plus homogène possible, à partir d'un plan s'attachant tout d'abord à planter le contexte réglementaire et opérationnel national (structure de la maîtrise d'ouvrage publique ; principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre ; réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive ; modalités de recommandation, de contrôle et de sanction du respect des textes) puis restituant dans leurs grandes lignes les pratiques de dévolution des marchés (procédures les plus usitées ; critères de sélection et stades auxquels se font les choix ; moments, formes et teneur des négociations, etc.).

- la deuxième partie, transversale, propose une analyse comparative des situations qui ont pu être observées à l'échelle nationale. Les thèmes qui y seront successivement abordés permettent d'organiser une réflexion sur, d'une part, les convergences internationales (processus et positions se retrouvant de façon quasi-similaire dans tout ou partie des pays étudiés) et, d'autre part, sur la permanence de particularismes nationaux forts, en particulier dans l'interprétation de la Directive Services. Cette deuxième partie traitera donc successivement des aspects suivants :

- . La maîtrise d'ouvrage publique dans les principaux pays européens : structures nationales et tendances globales d'évolution,

- . La réglementation des marchés publics de maîtrise d'œuvre : traditions nationales et textes européens,

- . Les procédures spécifiques à tel ou tel État-membre.

- . Les pratiques des maîtres d'ouvrage.

PREMIERE PARTIE

MONOGRAPHIES

PREMIERE PARTIE : MONOGRAPHIES

L'ALLEMAGNE

Par Marie DEGY
(avril 2001)

A. LE CONTEXTE RÉGLEMENTAIRE ET OPÉRATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique, structure de la maîtrise d'ouvrage publique

La structure administrative et institutionnelle

L'Allemagne a une superficie de 356 910 km² pour une population de 82,16 millions d'habitants dont 1/3 environ issus de l'ancienne république démocratique. Elle est dotée d'une structure fédérale décentralisée. Les niveaux régionaux et communaux disposent d'une large autonomie. La loi et la règle fondamentale de l'organisation politique et administrative allemande reposent sur le principe de la subsidiarité¹. La République fédérale est organisée selon les niveaux administratifs et institutionnels suivants :

- l'État fédéral, *Bund* est doté d'un parlement, *Bundestag* et d'un gouvernement, *Bundesregierung*. Il définit des lois-cadre avec lesquelles devront être compatibles les lois régionales et locales.

- les 16 États régionaux sont constitués de 11 anciens *Länder* (la Bavière avec 12 millions d'habitants, la Rhénanie-Westphalie avec 18 millions, les villes de Brème, Hambourg et Berlin avec 3,4 millions d'habitants) puis de 5 nouveaux États issus de la réunification (le *Land* de Brandebourg avec 3 millions d'habitants).

L'État régional est le niveau le plus important, il a sa constitution, son parlement, son gouvernement, ses juridictions et une structure administrative spécifique issus des particularités de son histoire. Il possède différents types de collectivités territoriales² qui disposent chacune d'administrations ayant des compétences d'ordre régional et local. Le niveau administratif le plus petit est celui de la commune ou *Gemeinde*. Le *Land* établit son propre code de la construction (LBO) à partir d'un code élaboré en commun par l'ensemble des *Länder* et le *Bund*. Il définit les documents d'urbanisme (schémas d'aménagement...) dans le respect des lois-cadre édictées par le *Bund*. L'établissement des documents d'urbanisme proches des POS français ou l'attribution des permis a lieu localement à l'échelle de la commune ou de l'arrondissement.

¹ Tout ce qui n'a pas été confié à l'échelon administratif supérieur et ne relève pas de sa compétence exclusive peut entrer dans le domaine de l'échelon inférieur.

² Le *Regierung* avec son découpage en *Regierungsbezirke*, Le *Landkreis* avec le *Bezirke* et son administration le *Landratsamt*, la *Kreisfreie Stadt*, les communes ou *Gemeinde* (16000) etc...

Ces différents niveaux administratifs et institutionnels ont des domaines de compétences spécifiques. L'État fédéral est compétent en matière de défense et de politique étrangère, les États régionaux sont détenteurs de larges compétences dans tous les domaines dont la culture et l'enseignement supérieur, compétences dont héritent les nombreuses collectivités territoriales selon leur objet et leur échelle. Les villes sont compétentes pour l'enseignement primaire et l'accueil des enfants non scolarisés, les équipements sportifs, les voiries et réseaux...

Les marchés publics de la construction

Le volume des marchés du BTP (*Hoch- und Tiefbau*) en Allemagne en 1999 est de 264 milliards d'Euros. La part des marchés publics est de 42 milliards d'Euros.¹

Les aides publiques (*Bund et Länder*) en matière de logements, d'équipements et d'infrastructures ont augmenté pendant les années qui ont suivi la réunification (1990). Cette tendance s'est ensuite stabilisée ou inversée selon les régions suite à l'obligation de réduction des déficits budgétaires et à une réévaluation de la demande.

Dans ce contexte, se développe une forte et large privatisation du domaine public sans doute accélérée par la mise en place de dispositifs fiscaux pour faciliter l'investissement privé. "Cela se traduit par des passations de marchés publics uniquement pour les équipements publics".²

Depuis 5 ans, la part des marchés publics diminue par rapport à celle des marchés privés. Les marchés publics atteignaient 25% du volume global de la construction au milieu des années 90 (IFO München - Euroconstruct)³. En 1999, ils représentaient 16% (BAK) même si ces chiffres sont à reconsidérer selon les régions⁴ et les villes. Dans le *Land* de Brandebourg, les marchés publics représentent 11 % de la construction, bâtiments et infrastructures⁵.

Au regard des marchés de travaux, les marchés publics de maîtrise d'œuvre ne représentent pas un gros volume. Parmi ces marchés de maîtrise d'œuvre, ceux concernés par la Directive Services (au dessus de 200 000 Euros) semblent variables d'un *Land* à l'autre : à titre d'exemple, 20% dans le Brandebourg, annuellement une quarantaine de marchés pour la ville de Munich. A Berlin à l'échelle locale des arrondissements, ces marchés sont attribués via des concours sachant qu'ils représentent un très faible pourcentage de l'ensemble des marchés publics de maîtrise d'œuvre.

La maîtrise d'ouvrage publique

Il existe 2 grandes familles de maîtres d'ouvrage publics⁶ :

- Les maîtres d'ouvrages publics "classiques" avec l'État fédéral, les *Länder*, les collectivités territoriales : communes, *Kreise...*, leurs administrations (ministères, services locaux, bureaux, offices...) très nombreuses au niveau régional et communal.

¹ *Institut der deutschen Wirtschaft*, Köln. Voir également les réponses aux questionnaires que certains de nos interlocuteurs ont données.

² Entretien avec TH. Maibaum, juriste de la chambre fédérale des architectes et T. Prinz, juriste du *BDA*, association des architectes allemands.

³ *Architectural Practice in Europe, Germany*, 158 p. Royal Institute of British Architects, 1992.

⁴ Le Nord de l'Allemagne est en mutation voir en récession tandis que le Sud bénéficie encore de la croissance y compris les nouveaux *Länder* de l'Est.

⁵ Entretien avec Iris Andrea Stelzig, directrice du département responsable des principes de base du droit des marchés concernant les bâtiments publics au sein du Ministère des Finances du Land de Brandebourg.

⁶ La poste allemande et les réseaux ferrés ont été privatisés ou restructurés.

- Les maîtres d'ouvrage publics de par leur fonction de droit privé ou public dont les activités n'ont pas de caractère "industriel" et dont les missions d'intérêt général sont contrôlées ou financées par les pouvoirs publics (*Bund, Länder* et collectivités *Regierungsbezirke, Kreise, Gemeinde...*). Ce sont par exemple, s'ils sont de droit public les associations professionnelles, les caisses d'assurance-maladie ou s'ils sont de droit privé, les hôpitaux, les équipements culturels, sociaux, sportifs, les institutions responsables de la construction du logement,...

Les catégories de maîtres d'ouvrage qui construisent le plus sont les collectivités territoriales (50 % en moyenne, bâtiments et infrastructures).

Les financements de projets sont souvent mixtes, les pourcentages de participation varient. Selon les compétences disponibles, les différents niveaux administratifs assurent des prestations rémunérées les uns pour les autres. Ils se délèguent la maîtrise d'ouvrage. Les *Länder* s'occupent de projets de l'État fédéral sur leurs territoires et les communes font de même. (Ex : le *Land* de Bavière finance un hôpital à hauteur de 85 % et le fait réaliser par la ville de Munich).

Organisation, compétences et missions des maîtres d'ouvrage publics

Les maîtres d'ouvrage classiques disposent traditionnellement de services intégrés chargés du développement urbain (*Stadtentwicklung. ..*) distincts de ceux chargés de la construction¹ (direction générale de la construction du ministère des transports, de la construction et du logement, administration supérieure *Oberste Baubehörde* des *Länder* et leurs représentants locaux, *Baureferat* des villes...). Les services chargés de la construction et du développement urbain peuvent être exceptionnellement regroupés au sein d'une même entité administrative comme à Berlin.

Les départements de développement urbain sont chargés de l'établissement des documents d'urbanisme et des autorisations administratives qui en découlent. Les départements de la construction sont compétents pour assurer la maîtrise d'ouvrage de l'ensemble des bâtiments concernant leur niveau : fédéral, régional ou local.

Chaque maître d'ouvrage, selon ses choix politiques, développe une organisation et des compétences spécifiques au sein des départements de la construction. Il existe généralement un découpage en différents domaines : celui des bâtiments (*Hochbau*), celui des infrastructures (*Tiefbau*) et celui du financement du logement (au niveau du *Bund* et du *Land*). Ces maîtres d'ouvrage (ex *Les Länder*) ont une organisation décentralisée correspondant aux découpages administratifs de leurs territoires. Les offices ou services (*Bauämter*) habilités localement à attribuer des marchés publics de maîtrise d'œuvre (*Vergabestelle*) se chiffrent alors par dizaines, voire par centaines.

Afin de diminuer les dépenses publiques, les administrations doivent depuis le milieu des années 90 réduire progressivement leurs effectifs ou les stabiliser. Dans un souci d'efficacité, elles sont tenues de définir les contenus et les coûts de leurs activités². De façon inégale sur le territoire allemand, on assiste donc à la réduction et au vieillissement des effectifs des fonctionnaires des départements de la construction assurant auparavant des missions de maîtrise d'ouvrage et de maîtrise d'œuvre. Ces administrations publiques ont élaboré diverses stratégies pour disposer des compétences nécessaires en essayant de maintenir leurs exigences de qualité. La tendance générale est au recours à des prestataires externes (agences

¹ Dans tous les intitulés des administrations allemandes, le mot architecture est absent. Seul figure celui de construction.

² Entretien avec M. Teicher, *Baureferat München, Verwaltung und Recht*.

d'architecture, bureaux d'études, sociétés privés, mixtes, publiques de droit privé ...) pour tout ou partie des missions de maîtrise d'œuvre et de maîtrise d'ouvrage. Cette tendance générale n'est pas uniforme. La taille et la culture du maître d'ouvrage ont une influence directe sur la nature et le volume des prestations "externalisées". Certains *Länder*¹ (*Bayern, Baden-Württemberg, Brandenburg*) font le choix de maintenir une compétence minimum en maîtrise d'œuvre, jugeant que c'est une condition nécessaire pour assurer leurs missions de maître d'ouvrage public de façon performante. Ils attribuent entre 10 et 30% des marchés de maîtrise d'œuvre parmi les moins complexes à leur département de la construction, le reste va à des prestataires privés.

Les villes disposant sans doute de moyens moins importants n'ont pratiquement plus de maîtrise d'œuvre intégrée (ex : Munich). Les missions en partie conservées sont en majorité celles de management / conduite de projet². Pour ces prestations de management de projets architecturaux ou urbains et particulièrement quand ces projets sont complexes techniquement ou intègrent des volets sociaux obligatoires (traitement social du chômage de longue durée, accès des femmes à l'emploi...), il est fait appel à des professionnels ou des sociétés externes³. Ces prestataires peuvent alors se voir confier les procédures d'attribution des marchés publics de maîtrise d'œuvre.

D'autres *Länder*⁴ ont développé des solutions plus radicales et privatisent leur département de la construction. Ils peuvent créer des sociétés publiques de droit privé (à responsabilité limitée ou par actions) détenues majoritairement par la puissance publique⁵. Ces sociétés reprennent dans ce cas des missions des départements de la construction. Le *Land* vote une loi assurant un transfert de certaines des compétences de ces départements vers ces sociétés qui peuvent se voir ainsi attribuer tout ou partie des marchés publics de maîtrise d'œuvre pour un temps donné (le *Land* de *Nordrhein Westfalen*). Ces sociétés publiques de droit privé sont critiquées⁶ car elles bénéficient de marchés publics captifs et auraient tendance à fausser la concurrence en pratiquant des prix trop bas au regard des prestations fournies. Pour les marchés publics, elles sont tenues de respecter les règles en vigueur quant au choix de la maîtrise d'œuvre et des entreprises. A l'occasion de projets spécifiques, la création de ce type de société est aussi pratiquée par l'État fédéral (création de la *BBB* pour assurer la maîtrise d'ouvrage du nouveau quartier du gouvernement fédéral à Berlin).

Cette tendance à la privatisation s'exprime dans l'aménagement même de la commande. La puissance publique peut renoncer à son rôle de maître d'ouvrage. Certaines collectivités locales choisissent la solution du contrat de location-vente (*leasing*) en confiant la réalisation et le financement de leur projet à un ou plusieurs opérateurs privés mis en concurrence⁷ (ex : des banques associées avec des entreprises et des maîtres d'œuvre). Les lois allemandes concernant les marchés publics permettent cette solution critiquée par les organisations professionnelles.

¹ La répartition des marchés publics de maîtrise d'œuvre entre les services de la construction et les prestataires privés est chaque année l'objet d'un vote par les parlements régionaux.

² Mission définie dans le *HOAI*, le barème d'honoraires des architectes et ingénieurs (conduite de projet / *Projektsteuerung §31, Teil III: Zusätzliche Leistungen*)

³ (La ville-*Land* de Berlin qui a passé un contrat avec la société *DSK*. Cette société offre des prestations dans le domaine de l'aménagement du territoire et du développement local (*Entwicklungsträger*). Ses prestations de management de projets font appel à des compétences techniques, financières et juridiques mais n'incluent en aucun cas des prestations de conception urbaine ou architecturale ou d'ingénierie.

⁴ Les *Länder* de Rhénanie Palatinat et la ville de Brème

⁵ Un maître d'ouvrage public peut, s'il garde la responsabilité du financement transférer ses prérogatives de maîtrise d'ouvrage à une société mixte ou privée.

⁶ Entretien avec T. Prinz, juriste du BDA, association des architectes allemands et Th. Maibaum, juriste de la BAK, la chambre fédérale des architectes allemands

⁷ Cas des « *Investorenwettbewerb* » ou concours pour investisseurs

Elle tend à se répandre pour de multiples raisons : l'absence de dettes publiques à court terme, le peu de compétences disponibles du côté de la maîtrise d'ouvrage ou encore la crainte de devoir organiser un concours de réalisation¹ en ayant à respecter le formalisme de la procédure et à faire face à un flot de candidatures allemandes. Les Cours des Comptes sont très critiques sur cette démarche car le commanditaire public s'engage financièrement pour une dizaine d'années sans possibilité réelle de stopper le projet.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

Le terme "maîtrise d'œuvre"² n'a pas d'équivalent en allemand. Martina Bollmann et Joël Vincent dans leur ouvrage *Construction en pratiques, l'exemple de la France et de l'Allemagne*³ en ont donné la définition suivante : "l'ensemble des professions intellectuelles qui concourent à la conception d'un édifice" ou "les acteurs qui participent à la conception architecturale et technique, architectes, ingénieurs-conseils, économistes de la construction, bureaux d'études d'entreprises,..." . Ils le traduisent également par le mot "*Bauleitung*" ce qui littéralement signifie "directeur de travaux" confirmant l'importance de cette dimension du projet dans la culture du bâtiment en Allemagne. Mais dans la pratique, il semblerait que le mot "*Planung*" c'est à dire "conception" soit plus proche. Il se pose donc la question d'une définition commune de ce qu'est une prestation de "maîtrise d'œuvre".

Les professions de la "maîtrise d'œuvre" allemandes et françaises évoluent dans le cadre de réglementations assez voisines. Les titres d'architecte et d'ingénieur sont protégés et l'exercice de ces professions est réglementé par des lois définies au niveau de chaque *Land* (*Architektengesetz* et *Ingenieurgesetz*). Pour porter le titre, ces professionnels doivent être détenteurs d'un diplôme des universités techniques ou des écoles techniques supérieures, apporter la preuve d'une pratique professionnelle d'au moins 2 ans pour les architectes ou 3 pour les ingénieurs et s'inscrire sur les listes des chambres professionnelles régionales. Ils ne peuvent exercer que dans le *Land* dans lequel ils sont enregistrés. Les missions du maître d'œuvre architecte sont relativement comparables en France et en Allemagne⁴. Les architectes et ingénieurs bénéficient pour l'instant du quasi-monopole de conception et de signature des projets selon les dispositions légales issues des règlements régionaux de la construction *LBO* (*LandesBauOrdnung*).

"Du point de vue du droit public, les deux catégories de maîtres d'œuvre qui interviennent dans l'acte de construire sont l'auteur du projet *Planverfasser* et le directeur des travaux *Bauleiter*. Ils ont des responsabilités distinctes. L'auteur du projet est responsable de la conformité du projet aux prescriptions d'urbanisme et de construction. Le directeur des travaux⁵ doit veiller au respect des règles de l'art de bâtir et des normes.»⁶.

Les maîtres d'œuvres sont répertoriés dans le *HOAI*⁷ selon les professions suivantes :

¹ Les textes allemands distinguent concours de réalisation et concours d'idées.

² Voir lexique

Notre sujet englobe en théorie la maîtrise d'œuvre architecturale et urbaine mais notre propos sera plus centré sur les marchés concernant la maîtrise d'œuvre architecturale, compte tenu de l'ampleur des investigations nécessaires pour couvrir ces deux domaines.

³ Bollmann Martina et Joël Vincent. *Construction en pratiques, l'exemple de la France et de l'Allemagne / Bauen in der Praxis, das Beispiel Frankreichs und Deutschlands*, 267 p., Eurorex-PCA, 1993.

⁴ Voir chapitre : Modalités de détermination du montant des honoraires.

⁵ Les définitions allemandes et française ne recouvrent pas la même pratique.

⁶ Nadia Rochette-Arab. *L'Allemagne dans L'élaboration des projets architecturaux et urbains en Europe*, volume 4 : *Les maîtrises d'ouvrage en Europe : évolutions et tendances*, collection « Recherches » PUCA, 1998.

⁷ *HOAI*, le barème d'honoraires des architectes et ingénieurs.

- les architectes *Hochbauarchitekten*, les architectes paysagistes *Landschaftarchitekten* et les architectes d'intérieur, *Innenarchitekten*, représentés par les chambres d'architectes régionales (*Landesarchitektenkammer*) et la chambre fédérale (*Bundesarchitektenkammer*), ou encore par le BDA (Bund Deutscher Architekten).

- les ingénieurs structure et infrastructure, fluides, acousticien..., les géomètres et les métreurs, les économistes de la construction, représentés entre autres, par la chambre fédérale des ingénieurs *Bundesingenieurkammer*, par le *VDI Verband Deutscher Ingenieure*, le *VUBI* ...

Les architectes allemands comparables au profil français sont les *Hochbauarchitekten*. Ils effectuent également des prestations en urbanisme. Le nombre d'architectes était évalué à environ 80 000¹ en 1995. Au premier janvier 2000, la BAK les évalue à presque 90 000 actifs inscrits dans les chambres régionales. Ils représentent une des plus fortes densités de professionnels en Europe, presque 3 fois supérieure à celle de la France. En instaurant une mise en concurrence sans limitation géographique, la Directive Services a eu pour premier effet de renforcer la concurrence entre les architectes des différents *Länder*. Leur répartition par statut / activité est la suivante :

<i>Hochbaurchitekten</i> /architectes	<i>Stadtplaner</i> / "urbanistes" :
indépendants : 46 601	indépendants : 2871
salariés : 34 913	salariés : 1157
fonctionnaires : 4982	fonctionnaires : 314
architecte-entrepreneur : 3189	autre statut : 13

Tableau 1: Effectifs d'architectes et d'urbanistes en Allemagne

Ces chiffres montrent que la moitié des architectes sont employés au sein d'administrations et d'entreprises privées. Ils illustrent la faiblesse des effectifs fixes des administrations de la construction et la disparition progressive du statut de fonctionnaire en Allemagne. Par ailleurs la part des architectes salariés des entreprises de construction tendrait à augmenter².

Les professionnels indépendants de la maîtrise d'œuvre sont organisés majoritairement en petites structures spécialisées qu'ils soient architectes ou ingénieurs (de 70 à 80% ont moins de 5 salariés). Il existe quelques grosses structures qui disposent d'agences dans différents *Länder*. On trouve encore peu de bureaux d'études généralistes dans le bâtiment. Ils sont plus répandus dans l'aménagement. Les petites structures spécialisées peuvent s'associer ponctuellement sur des projets pour disposer des compétences nécessaires. Les partenariats pluridisciplinaires sont une pratique courante et sont considérés comme plus souples pour s'adapter à la diversité des conditions de la commande.

Il n'existe pratiquement pas de SARL ou de société anonyme mais cette situation est en cours d'évolution. Auparavant, les professionnels indépendants n'étaient pas autorisés à travailler via ce type de structure devant par définition fournir des prestations en nom propre pour des raisons de responsabilité et de garantie. Pour remédier à ces difficultés, il a été créé un type spécifique de société : la société en partenariat³ (*Partnerschaftsgesellschaft*) qui est uniquement dédiée aux professionnels indépendants. Pour contracter des marchés de maîtrise

¹ Carl Steckeweh, *Architektur, Informationen für Studienanfänger* (architecture, information pour les nouveaux étudiants) Bund Deutscher Architekten, 1996. Ces chiffres ne concernent que les architectes inscrits dans les chambres régionales.

² Carl Steckeweh, Opus cit.

³ Entretien avec Th Maibaum, juriste de la chambre fédérale des architectes.

d'œuvre et avoir la dénomination "société d'architectes", cette société doit être détenue à 50 % par des architectes dans certains *Länder* ou à 70 % dans d'autres. Les sociétés en partenariat sont le plus souvent la concrétisation par une forme juridique de relations de travail préexistantes.

Le statut et la nature des contrats des maîtres d'œuvre varient en fonction du schéma d'organisation choisi par le maître d'ouvrage. Lorsqu'il fait appel à des prestataires externes, il existe deux schémas d'organisation, dans lesquels l'entreprise générale occupe une place de plus en plus importante (*G.U / Generalunternehmer*), tendance plus marquée dans les marchés privés :

1- Il a la possibilité de conclure séparément marchés de travaux et marchés de maîtrise d'œuvre. Des liens contractuels directs existent alors entre l'architecte et le maître d'ouvrage, et conjointement ou séparément avec les ingénieurs. Pour les marchés de réhabilitation, le maître d'ouvrage travaille généralement en lots séparés avec les entreprises et il choisit son architecte pour tout ou partie des missions. Pour la construction neuve, le maître d'ouvrage travaille plus facilement avec une entreprise générale. Dans ce cas de plus en plus répandu, le marché de maîtrise d'œuvre peut ne concerner que la conception, le suivi de l'exécution étant inclus dans le marché de travaux. Cette mission échappe alors à l'architecte.

2- Il peut conclure avec une entreprise générale un marché de travaux incluant un marché de maîtrise d'œuvre¹. L'architecte intervient dans ce cas en tant qu'employé ou sous-traitant de l'entreprise. Le maître d'ouvrage a l'entreprise comme unique interlocuteur.

Pour les différents marchés de maîtrise d'œuvre, le maître d'ouvrage peut choisir un maître d'œuvre général² (*Generalplaner*), par exemple l'architecte, qui proposera au maître d'ouvrage les bureaux d'études techniques de son choix. Il peut également passer des marchés séparés avec chacun des maîtres d'œuvre. Selon les consignes des Cours des Comptes des *Länder*, les marchés de maîtrise d'œuvre sont attribués séparément aux différents prestataires d'un même projet. Cela part d'un souci de maîtrise des coûts et de la qualité des prestations, de la volonté de mieux répartir la commande et de lutter contre la corruption. L'ordre des architectes allemands demande aux Cours des Comptes des *Länder* de vérifier la fiabilité économique de ces démarches (location-vente, marché unique de travaux avec une entreprise générale). Les résultats obtenus jusqu'à présent indiquent que la solution du contrat de location-vente ou celle des marchés de travaux incluant les prestations de maîtrise d'œuvre sont beaucoup plus coûteuses pour le maître d'ouvrage que ceux séparant les marchés de travaux et de maîtrise d'œuvre.

La mainmise des banques et des entreprises générales sur les marchés de maîtrise d'œuvre se traduit également à travers les tentatives de diversification des concours. Les règlements régionaux des concours (GRW 95) contiennent deux procédures dites d'exception³, le concours pour investisseur (*Investorenwettbewerb*) et le concours combiné (*Kombinierter Wettbewerb*). Le but du premier est de favoriser l'aménagement ou la construction d'un terrain au regard des contraintes d'urbanisme. Trois à cinq investisseurs et leurs maîtres d'œuvre s'associent en proposant chacun un projet en vue de la vente ou de la cession d'un terrain et afin d'en tester les potentialités. Aucune garantie n'est donnée au concepteur quant aux suites données à sa prestation. Cette procédure peut être utilisée pour répondre à la

¹ Th. Maibaum : « la tendance est à l'augmentation de ces marchés de travaux incluant des prestations de conception. Nous avons de plus en plus de conflits avec les maîtres d'ouvrage à ce sujet; les agences d'architectes se plaignent de ne plus pouvoir accéder directement aux marchés de conception »

² IFEM, *La maîtrise d'œuvre en Europe dans le bâtiment. La République fédérale d'Allemagne.*

³ Certains *Länder* dont la Bavière n'ont pas inscrit ces types de concours dans leur *GRW*.

demande de collectivités locales préalablement à la passation d'un contrat de location-vente. Le concours combiné ouvert ou restreint en deux phases a pour objectif une plus grande maîtrise des coûts de construction. Le concepteur s'associe avec une entreprise pour proposer sa candidature. Cette entreprise s'engage à fournir une prestation ayant pour base le projet chiffré du concepteur. Les projets des concepteurs retenus (max. 7) sont jugés indépendamment des offres des entreprises. Cette procédure met en danger le principe de la séparation entre la conception et la construction de l'ouvrage.

Les maîtres d'œuvre et particulièrement les architectes perdent des parts de marché. Ils sont confrontés non seulement à la complexité croissante des projets pour lesquels ils sont peu armés mais également à une redistribution des rôles et des missions au profit de l'entreprise et de nouveaux professionnels, les *Projektsteuerer* ou *Projektmanager*¹, meilleurs garants selon les maîtres d'ouvrage d'une bonne gestion des projets.

3. Modalités de détermination du montant des honoraires

Dans le cadre de marchés publics et privés, l'ensemble des prestations des architectes et ingénieurs et leurs rémunérations sous forme d'honoraires relèvent d'un texte réglementaire fédéral qui date de 1976 : le *HOAI Honorarordnung für Architekten und Ingenieure*². Son application est obligatoire pour les marchés publics et privés. Il est considéré par ces professionnels comme un des piliers de leur pratique. Certains maîtres d'ouvrage sont très critiques et pensent que cette "enveloppe protectrice" qu'est le *HOAI* ne résistera pas à la montée de la pression économique à laquelle participe la Directive Services³.

Dans le *HOAI*, les prestations de maîtrise d'œuvre sont découpées en phases et décrites avec une très grande précision dans 13 chapitres. La moitié concernent les prestations d'architecture, de paysage et d'urbanisme, l'autre les prestations d'ingénierie. Ces prestations concernent les bâtiments, les espaces extérieurs, les aménagements intérieurs et les ouvrages d'art pour la conception, le suivi de l'exécution et les autres missions d'expertise. Elles couvrent le champ de la construction neuve, de la réhabilitation, de la remise en état ou de la maintenance. Chaque chapitre comporte un barème.

A titre d'exemple, les éléments de mission décrits dans le chapitre II⁴ du *HOAI* se divisent en deux grands ensembles et reprennent globalement le contenu des missions de base de la loi MOP⁵ : les prestations de conception⁶ correspondent aux phases 1 à 4 du *HOAI* et les prestations liées à l'exécution des ouvrages⁷ correspondent aux phases 5 à 9. L'ensemble de ces 9 phases correspond à des prestations de base (*Grundleistungen*). Chacune d'entre elles peut être complétée par des prestations spécifiques (*Besondere Leistungen*). La phase 1 inclut une redéfinition du programme du projet qui servira alors de base contractuelle. La conduite de projet (*Projektsteuerung*) est inclus dans le chapitre III "prestations supplémentaires" sans barème. Les expertises ou études de faisabilité et les prestations dans le domaine de l'urbanisme constituent d'autres chapitres distincts avec des barèmes spécifiques.

¹ Selon les projets et l'amplitude des missions qui leurs sont confiées. Les jeunes architectes effectuent aussi ces missions qui sont par ailleurs moins bien définies dans le *HOAI* et inégalement rémunérées.

² La dernière version date du 1^{er} janvier 1996.

³ Entretiens avec M. Teicher, *Recht und Verwaltung, Baureferat, München* et J. Behrens. Planification technique au sein de la *TLG*

⁴ Ce chapitre concerne les projets architecturaux de bâtiments, d'espaces extérieurs et d'aménagements intérieurs.

⁵ La réalisation des plans d'exécution fait partie en Allemagne des prestations liées à l'exécution des ouvrages contrairement à la partition : « études et travaux » de la loi MOP, relative à la Maîtrise d'Ouvrage Publique.

⁶ *Planungsleistung*.

⁷ *Ausführungsleistung*.

Le maître d'ouvrage est libre de contracter avec le ou les maître(s) d'œuvre pour le nombre de phases de son choix. Dans le cas de projet d'architecture, il n'existe pas de "mission de base" de type loi MOP sur l'ensemble des phases¹ et les maîtres d'ouvrage allemands attribuent rarement des missions complètes. Le système permet de fractionner les marchés entre différents prestataires (architectes, ingénieurs, conducteur de projet, entreprise...) en fonction des besoins du projet et des compétences du maître d'ouvrage et de prévoir des phases en option. Cette pratique est très répandue² et permet d'arrêter un projet à tout moment sans avoir à indemniser les maîtres d'œuvre. Ces derniers n'ont donc pas de garantie sur la concrétisation de leur marché. Ils se retrouvent parfois avec des morceaux de mission dont la rémunération n'est pas définie dans le *HOAI*.

Le tableau suivant indique la répartition des honoraires des prestations de base en fonction des phases du *HOAI* :

Phases / missions de base	Bâtiments	Espaces extérieurs	Aménagements intérieurs
1. <i>Grundlagenermittlung</i> / Définition des bases du contrat et esquisse	3	3	3
2. <i>Vorplanung</i> / étude d'avant-projet sommaire avec estimation des coûts	7	10	7
3. <i>Entwurfsplanung</i> / étude d'avant-projet définitif avec estimation des coûts,	11	15	14
4. <i>Genehmigungsplanung</i> / étude du projet pour le dépôt de permis de construire	6	6	2
5. <i>Ausführungsplanung</i> / études d'exécution	25	24	30
6. <i>Vorbereitung der Vergabe</i> / préparation des pièces descriptives pour la passation des marchés de travaux	10	7	7
7. <i>Mitwirkung bei der Vergabe</i> / assistance pour la passation des marchés de travaux avec contrôle des coûts	4	3	3
8. <i>Objektüberwachung und Bauoberleitung</i> / surveillance de l'exécution des travaux et de leur conformité avec l'ensemble des pièces écrites et graphiques	31	29	31
9. <i>Objektbetreuung und Dokumentation</i> / contrôle de la conformité des ouvrages exécutés avant l'expiration des garanties, mise en cohérence de l'ensemble des pièces écrites et plans avec les ouvrages exécutés.	3	3	3

Tableau 2 : Évaluation des pourcentages d'honoraires en Allemagne, en fonction des phases de conception et d'exécution

Il est à noter que les phases de conception / *Planungsleistungen* (1 à 4) pour lesquelles les architectes sont en majorité missionnés, représentent (sans les études d'exécution) à peine 1/3 du montant global des honoraires. Les études d'exécution (phase 5) et le suivi de chantier (phase 8), qui souvent leur échappent en faveur des entreprises, représentent les 3/5 des honoraires. Une partie des missions restantes peuvent être attribuées au *Projektsteuerer*. Lorsque les maîtres d'œuvre sont missionnés pour 1 ou 2 phases, le *HOAI* indique une majoration négociable des honoraires. Dans la réalité des négociations, c'est un point délicat, surtout si une partie des missions de maîtrise d'œuvre a été attribuée via un marché de travaux à une entreprise. Le fractionnement parfois extrême des missions rend les barèmes inopérants car ils donnent un montant global pour l'ensemble des phases. La manipulation du *HOAI* est

¹ Entretien réalisé auprès de Frau Iris Andrea STELZIG, *Referat 51 - Baufachlicher Grundsatz und Baujustizariat Land Brandenburg - Ministerium der Finanzen*.

² Entretiens réalisés auprès de Klaus Groth et Detlef Meinhardt / Land de Berlin, de Iris Andrea Stelzig / Land de Brandenburg et Thomas Maibaum, chambre fédérale des architectes.

encore plus difficile quand l'architecte est sous-traitant d'une entreprise. Pour les missions d'ingénierie, la répartition varie en fonction de la spécialité des ingénieurs, mais globalement les phases de conception sont mieux rémunérées par rapport aux phases de suivi d'exécution, contrairement aux prestations des architectes.

Les marchés dont les montants estimés de travaux sont supérieurs à 50 000 DM (environ 25 000 Euros) et inférieurs à 50 millions de DM (environ 25 millions d'Euros) sont tenus de respecter les barèmes. Dans les autres cas, la négociation sur le montant des honoraires est libre. Pour l'ensemble des prestations de base, le calcul des honoraires se fait en fonction du coût global de l'objet / *Anrechenbare Kosten* (dont l'évaluation se précise au cours des différentes phases de conception selon la norme DIN 276) et de sa complexité selon des *Honorarzone*. Pour les prestations spécifiques, les honoraires sont calculés selon un taux horaire en fonction de l'évaluation de la mission et de la qualification des personnes nécessaires à son exécution. Le nombre d'heures nécessaires à la réalisation de ces prestations est à déterminer par les parties au contrat (ex : la conduite de projet, les expertises, certaines études urbaines, les compléments aux missions de base citées dans le tableau ci-dessus etc.).

4. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

Les maîtres d'ouvrage sont confrontés non seulement à la diminution des marchés publics¹ et aux aléas de leurs financements mais aussi à l'augmentation de l'offre de prestations de maîtrise d'œuvre. D'une part la Directive a eu pour effet de faire disparaître les frontières entre les *Länder* permettant l'accès des professionnels de la maîtrise d'œuvre à l'ensemble du marché allemand². D'autre part l'importance des références dans les critères de sélection énoncés dans le VOF (articles 12, 13³ et 16⁴) ne facilite pas l'accès de la commande aux jeunes structures et cela malgré l'article 4 Abs 5 du VOF concernant l'égalité des chances des candidats. Concrètement, aucune obligation n'est faite aux maîtres d'ouvrage de leur accorder une part des marchés. Certains maîtres d'ouvrage jugent contradictoires ces articles du VOF.

Pour réagir à cette situation, il ne semble exister au niveau fédéral ni politique spécifique de répartition de la commande ni soutien aux fractions les plus faibles de la profession. Les États régionaux et les villes importantes ont pour souci de protéger leur tissu de petites et moyennes entreprises et privilégient la passation de marchés séparés. Ils sont libres de mener des politiques spécifiques dans ce domaine mais la pression économique et financière ou l'existence d'un vivier local de professionnels aguerris ne semble pas les inciter à innover ou à prendre des risques avec des prestataires qu'ils ne connaissent pas ou moins bien.

Ces politiques peuvent se traduire par une utilisation plus prononcée de la procédure négociée ou du concours. L'organisation de concours ouverts est pensée comme un moyen donné aux jeunes professionnels d'accéder à la commande publique mais ils sont rares (ville de Munich et *Land* de Bavière). Les maîtres d'ouvrage considèrent leur organisation très coûteuse, de leur côté comme de celui de la maîtrise d'œuvre compte tenu du nombre de participants (souvent plusieurs centaines)⁵. La ville-Land de Berlin développe une autre position. Elle a

¹ Voir chapitre I.1 Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique.

² « Avant, les candidatures étaient limitées régionalement. Maintenant, nous avons des candidats de toute l'Allemagne. La directive européenne recherche l'ouverture des marchés mais nous avons un très faible pourcentage de candidats de l'Union Européenne. » Entretien avec Monsieur Hoffmann, *Ministerialrat* conseiller ministériel pour la construction dans le *Land* de Bavière.

³ §13 du VOF l'aptitude des candidats « La capacité des candidats à fournir les services peut être évaluée en fonction de leur savoir-faire, de leur efficacité, de leur expérience et de leur fiabilité... »

⁴ §16 du VOF : passation du marché « le pouvoir adjudicateur conclut le contrat avec le candidat qui sur la base des conditions négociées pour ce marché pourra fournir la meilleure prestation ».

⁵ Entretien avec M. Teicher, département de la construction de la ville de Munich.

participé depuis plus de dix ans à des expériences sur des formes de concours très diverses¹. Le concours le plus pratiqué est maintenant le concours restreint sur invitation, rendant l'accès à la commande très limitée pour les jeunes équipes compte tenu de la très grande concentration de professionnels de la maîtrise d'œuvre berlinois.

Par son usage de la procédure négociée, le maître d'ouvrage (*Bund, Land, Gemeinde...*) peut choisir au moyen des critères de sélection de favoriser les jeunes architectes, les femmes ou les professionnels issus des nouveaux *Länder* (ex *Land* de Brandebourg) ou préférer les agences expérimentées. Ces dernières, mieux représentées dans les institutions professionnelles, n'incitent pas la maîtrise d'ouvrage à mener des actions particulières dans ce domaine.

5. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services.

Les principaux textes fédéraux et régionaux qui intègrent ou sont liés à la transposition de la Directive Services pour les prestations de maîtrise d'œuvre sont :

- le *GWB Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen*, la loi contre la limitation de la concurrence / partie 4, du 26 août 1998,

- le *VgV Vergabeverordnung*, ordonnance pour l'attribution des marchés, du 22 février 1994 modifiée le 29 septembre 1997 et le 9 janvier 2001.

- le *VOF Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen*, les prescriptions pour la dévolution des marchés de prestations des professions libérales (dont celles de maîtrise d'œuvre) publiées le 12 mai 1997,

- le *VOL Verdingungsordnung für Leistungen*, les prescriptions pour la dévolution des marchés de services, hors prestations des professionnels libéraux,

- le *GRW 95 Grundsätze und Richtlinien für Wettbewerbe auf den Gebieten der Raumplanung, des Städtebaues und des Bauwesens*, les principes et directives pour les concours dans le domaine de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme et de la construction, du 1 janvier 1996,

- le *HOAI* et la norme *DIN 276*, auxquels le *VOF* et le *GRW 95* font directement référence.

Ces textes (*VOL, VOF, VOB...*) sont ensuite déclinés dans des recueils de prescriptions locales ou des brochures internes aux départements de la construction des pouvoirs publics, relatifs à l'exercice de la construction comme le *A. BAU / Allgemeine Anweisung für die Vorbereitung und Durchführung von Bauaufgabe Berlins*, véritable bible berlinoise de la construction, qui comporte environ 1500 pages.

Préalablement aux Directives européennes Travaux, Fournitures et Services, il existait des textes réglementaires concernant l'attribution des marchés. Ils s'appuyaient sur les textes de loi de gestion du budget (*Haushaltsgrundsatzgesetzes* du 19 août 1996) mais il n'y avait pas d'équivalent du Code des Marchés Publics français. Il n'existait pas de texte spécifique concernant les marchés de prestations de services avant la Directive 92 /50. Sa transposition a donné lieu à la rédaction de recueils de prescriptions pour les prestations de services, le *VOL* et plus particulièrement pour des professionnels libéraux, le *VOF*.

¹ Procédure coopérative / *Kooperatives Verfahren*, concours d'investisseurs / *Investorenwettbewerbe*, concours combiné / *kombinierte Wettbewerbe*.

Pour la transposition des directives européennes, le Ministère Fédéral de l'Économie et de la Technologie¹ est chargé de la définition de tous les principes fondateurs des textes et a un rôle de coordination entre tous les ministères. Il est dans ce domaine le représentant de l'État allemand au niveau de la commission européenne. Dans ce cadre, le Ministère Fédéral des Finances participe également au PPPP (*Pilot Project on Public Procurement*) dont l'objet est une coopération entre un certain nombre d'administrations européennes afin de résoudre les problèmes relevant des marchés publics.

Le *VOF* (*Verdingungsordnung für Freiberufliche*) est donc la transposition de la Directive Services pour les prestations intellectuelles de maîtrise d'œuvre. Le souci a été de différencier les prestations de services de certains professionnels libéraux des autres prestations de services. Le choix du texte applicable *VOF* ou *VOL*, dépend de l'objet du marché. Si la nature du service à fournir est telle que les spécifications du marché peuvent être établies clairement et de façon exhaustive et sont donc "descriptibles", le texte applicable est le *VOL* (*Verdingungsordnung für Leistungen*). Il permet l'attribution du marché par la sélection de la meilleure offre dans le cadre des procédures ouvertes, restreintes ou éventuellement négociées.

Il s'agit par exemple de la conduite de chantier (*Bauleitung*) ou des prestations des ingénieurs techniques non liées à un travail plastique (*nicht gestalterisch*). Si la nature du service est telle que les spécifications du marché ne sont pas "descriptibles" avec précision, le cadre est le *VOF* (*Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen*). Cela concerne toutes les prestations de travailleurs indépendants dont les prestations des maîtres d'œuvre répertoriées dans le *HOAI*. Dans ce cas, il n'existe qu'une seule procédure possible : la procédure négociée (*Verhandlungsverfahren*)² en référence à §11, paragraphe 2 c) de la Directive Services. Le *VOF* possède 2 chapitres : le premier traite des prescriptions générales pour l'ensemble des prestations libérales et particulièrement des règles de la procédure négociée. Le deuxième chapitre traite des prescriptions spécifiques aux architectes et ingénieurs avec le cas des concours. Le *VOF* fait référence au *HOAI* et au *GRW 95*. Ces trois textes s'articulent les uns aux autres.

La transposition de la Directive Services a profondément modifié le droit allemand des marchés de maîtrise d'œuvre. Elle l'a rendu complexe. Pour passer un marché, un maître d'ouvrage se trouve tout d'abord confronté à deux problèmes : la définition de la nature et du statut de son ou ses marché(s) afin de connaître les procédures utilisables puis, le cas échéant, le calcul du montant global du ou des marché(s) de maîtrise d'œuvre. Si les prestations de maîtrise d'œuvre sont incluses dans un marché de travaux, elle relèvent de la Directive Travaux transposée dans le *VOB* ; si les prestations correspondent au suivi de l'exécution ou "*Ausführung*" (phases 6 à 9 du *HOAI*³) elles peuvent relever du *VOL*, si les prestations

¹ Entretien avec Frau A. Arlt, Referat IB3 -*öffentliche Aufträge*/ Marchés publics. *Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie* / Ministère Fédéral de l'Économie et de la Technologie ; Pour la Directive Services ou la Directive Travaux, le Ministère des Finances a une fonction de coordination et oeuvre au sein de commissions spécialisées pour l'élaboration des prescriptions (*DVA / Deutschen Verdingungsausschüsse*) associées au *DIN*. Ce travail se déroule en concertation avec toutes les administrations (le *Bund*, les *Länder*) et les autres acteurs concernés, représentants de certaines branches de l'industrie, des professions...

² Entretien avec Michael Teicher, - *Abteilungsleiter Landeshauptstadt München, Baureferat, Hauptabteilung Verwaltung und Recht* / directeur du service administration et droit du département de la construction de Munich,

³ Voir le chapitre: Modalités de détermination du montant des honoraires.

Dans le *HOAI*, le maître d'ouvrage n'a pas d'obligation quant au nombre des phases prévues dans le marché et il confie très rarement l'ensemble des neuf phases de base à un même prestataire. Le marché est souvent scindé avec d'un côté la conception et de l'autre le suivi de l'exécution de l'ouvrage.

correspondent à des phases de conception ou "*Planung*" (1 à 5 du *HOAI*) elles relèvent du *VOF*... Le calcul du montant global du marché de maîtrise d'œuvre, déterminé dans les articles §3¹ et §22 du *VOF* et leur articulation avec le *HOAI*, est du même niveau de complexité. Selon § 3 Abs. 3 du *VOF*, le seuil concerne le montant global des honoraires pour des prestations de même nature, exécutées ou pas par un même prestataire. Or les phases de conception (*Planung*)² sont considérées d'une nature différente de celles de suivi de l'exécution (*Ausführung*). Par conséquent, pour un même projet comprenant ces deux types de prestations, le montant global du marché de maîtrise d'œuvre (*Planung*) ne s'additionnerait pas avec celui du suivi de l'exécution³. La possibilité de fractionner les marchés, les recommandations de certains *Länder* pour favoriser l'attribution de marchés en lots séparés pour des raisons de maîtrise des coûts et de répartition de la commande, tendent sans doute à augmenter le nombre de marchés situés au-dessous du seuil de 200 000 Euros⁴. Les maîtres d'ouvrage reprochent également aux *VOF* sa lourdeur administrative, l'allongement des délais et le coût qui résulte de son application compte tenu du peu d'Européens qui répondent aux appels publics à candidatures.

La mise en œuvre du *VOF* oblige donc les maîtres d'œuvre et les maîtres d'ouvrage à changer fortement leurs habitudes. En effet, jusqu'en 1997, date d'entrée en vigueur de la transposition de la Directive Services, la pratique dominante de dévolution de prestations de maîtrise d'œuvre était le gré à gré⁵ pour le choix du candidat ou du projet, sur la base de listes d'architectes, dans les secteurs publics et privés. Les articles du *VOF* ont valeur de loi quand ils sont une transposition directe de la Directive. Les maîtres d'ouvrage appliquent systématiquement les prescriptions du *VOF* dans leur ensemble et donc le fait d'utiliser la seule procédure négociée⁶. Cela leur permet de disposer encore d'une marge de manœuvre importante pour décider du choix de leurs maîtres d'œuvre malgré le formalisme de cette procédure.

Les grands principes de la Directive comme celui de rendre les procédures d'attribution des marchés les plus transparentes possibles et cela même en-dessous du seuil, trouvent un écho favorable non seulement au niveau des administrations soucieuses de qualité et de lutte contre la corruption, mais également auprès des élus qui chercheraient à éviter toute mauvaise publicité. Mais il semble qu'en dessous de 200 000 Euros, les pratiques dominantes des collectivités locales restent le gré à gré.

Pour aider les services de construction locaux des maîtres d'ouvrages, les départements juridiques des *Länder* ou de certaines villes importantes disposent de services juridiques

¹ Le §3 du *VOF* est la transposition du § 7, paragraphe 4 de la Directive Services.

² Voir lexique.

³ Boesen, Maibaum, Noebel, *Die Vergabe öffentlicher Aufträge./ 2.2.6. Die Berechnung des Auftragswertes*. München Berlin Rehm, 1999.

⁴Entretien avec Werner Hoffmann, *Land* de Bavière « Suite aux investigations de sa Cour des Comptes, le *Land* de Bavière a demandé que les marchés de travaux et de maîtrise d'œuvre soient obligatoirement attribués séparément et cela même au sein de la maîtrise d'œuvre entre les architectes et les ingénieurs spécialisés mais il s'agit d'une exception »

⁵ Entretien avec M. Teicher, ville de Munich.

Cf. Emmanuel Moulin, *le quartier du gouvernement à Berlin, organisation et commandes dans un grand projet public en Allemagne*. Les actes du deuxième séminaire de recherche prospective du PCA (Euro-conception, European) « L'élaboration des projets architecturaux et urbains en Europe : Quels systèmes d'action ? Paris 1997.

⁶ Article 5 du *VOF*, « les marchés pour des prestations des professionnels libéraux doivent être passés en recourant à une procédure négociée au moyen d'un avis... ».

spécialisés¹ compétents en matière de transposition des textes de la Directive Services (par exemple au sein du Ministère de l'Économie et du Ministère des Finances du *Land* de Brandebourg ou au sein de l'administration sénatoriale du *Land* de Berlin en charge du développement urbain). Ces services mettent au point des outils de terrain pour traduire le plus fidèlement possible les principes de base des textes dans la pratique. Ces services juridiques essaient de développer, malgré la faiblesse de leurs moyens, des outils pédagogiques pour lutter contre l'insécurité juridique et éviter les recours. Mais pour les services locaux des maîtres d'ouvrage² se posent le problème de leur formation compte tenu de leur grand nombre et de leur hétérogénéité (600 *Vergabestelle* ou administrations susceptibles d'attribuer des marchés à Berlin, des dizaines, voire des centaines au niveau des administrations locales des États régionaux et a fortiori au niveau fédéral).

6. Existence de recommandations, modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Sanctions.

De par sa structure fédérale et l'éclatement des services pouvant attribuer des marchés de maîtrise d'œuvre, le contrôle de la mise en œuvre des prescriptions VOF et VOL est matériellement difficile. A défaut de pouvoir contrôler, les services juridiques responsables des marchés publics mettent au point en interne des outils pour mettre en œuvre les textes : guides, mémentos, matrices pour manipuler les critères de sélection..., à l'intention des fonctionnaires chargés d'attribuer les marchés. Ils rencontrent des difficultés pour faire passer les grands principes de la directive dans les pratiques, pour lutter contre les habitudes ou même la corruption³. En effet, il n'existe pas de système de contrôle systématique de la légalité des procédures et des contrats. Il s'agit d'un "autocontrôle"⁴ du pouvoir adjudicateur, maître d'ouvrage potentiel. Le seul contrôle mis en œuvre systématiquement est celui de la Cour des Comptes de chaque *Land*. Elle vérifie à posteriori la viabilité économique des contrats mais elle n'a pas le pouvoir de les annuler. Elle joue essentiellement un rôle pédagogique auprès des politiques qui craignent les effets négatifs d'une dénonciation de leur gestion. Les chambres d'architectes des *Länder* utilisent ce moyen de pression pour lutter contre la pratique du *leasing* et inciter les maîtres d'ouvrage à utiliser de préférence les procédures négociées ou les concours pour attribuer les marchés de maîtrise d'œuvre. La chambre fédérale des architectes a mis à la disposition des maîtres d'œuvre et des maîtres d'ouvrage un ouvrage complet⁵ sur les procédures de passation de marchés publics selon le VOF et le GRW. Ce thème a été largement évoqué dans la presse professionnelle depuis 1992.

¹Voir la liste des contacts pris dans divers services à l'occasion de cette étude: *Grundsatzfragen der Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie 92/50 der EU in nationales Recht* ou *Grundsatzfragen des Vergaberechts* dans le *Land* de Brandebourg ou *Bauliche Grundsatzangelegenheiten* dans le *Land* de Berlin.

² Extrait du questionnaire. Th. Maibaum, juriste de la chambre fédérale des architectes : « En matière de dévolution des marchés publics, le droit allemand est devenu tellement complexe que la maîtrise d'ouvrage organise partout des séminaires de formation sur l'art et la manière de faire des contrats concernant ces marchés publics ».

³ Entretien avec MM. Teicher (München), Groth et Meinhardt (Berlin).

⁴ Entretien avec Th. Maibaum, juriste de la BAK et T Prinz, juriste du BDA..

⁵ Boesen, Maibaum, Noebell, *Die Vergabe öffentlicher Aufträge*.323 p. München Berlin Rehm, 1999.

Les candidats à l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre ont un droit de recours¹ depuis l'entrée en vigueur le 1.01.1999 d'une nouvelle loi concernant les marchés publics : le *GWB* (*Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen Teil 4, §97 bis §129*² suite à la transposition des directives européennes. Cette loi a été rattachée à l'ensemble des textes de loi contre la limitation de la concurrence. Au-dessus du seuil de 200 000 Euros, "tout entrepreneur a le droit d'exiger que les dispositions légales concernant la procédure d'attribution des marchés soient respectées". Le recours ou le dépôt d'une plainte par un candidat n'est possible qu'avant l'attribution du marché. Le préalable à toute action est une demande de vérification motivée et fondée³ de la part de "l'entrepreneur" candidat ou d'une administration, demande à faire dans les délais les plus brefs.

Il existe deux interlocuteurs administratifs possibles : l'office de vérification des passations de marchés, *die Vergabepflichtstelle* et la chambre de passation des marchés, *die Vergabekammer*. L'office de vérification a un rôle de conseil et d'arbitrage. Il siège généralement au niveau fédéral et régional au sein des administrations qui assurent le contrôle juridique. La démarche de vérification est sans formalisme. Les services de l'office sont gratuits. A l'occasion de la vérification, l'office n'a aucun pouvoir pour empêcher le maître d'ouvrage potentiel de poursuivre sa procédure. Si l'entrepreneur demandeur n'est pas d'accord avec la décision de l'office de vérification, il peut déposer un recours auprès de la chambre de passation des marchés. Cette administration est indépendante, elle existe au niveau fédéral pour les marchés de l'État fédéral et au niveau régional, pour les autres marchés. Après vérification du bien-fondé du recours, elle le transmet au pouvoir adjudicateur visé. La transmission du recours a un effet suspensif immédiat sur la procédure. Si le pouvoir adjudicateur passe outre et attribue le marché, celui-ci est déclaré nul. Le demandeur et tous les candidats prennent part à la vérification de la procédure dans un souci de transparence.

La décision de la chambre de passation des marchés est un acte administratif. L'entrepreneur ou le pouvoir adjudicateur peuvent ne pas accepter la décision de la chambre. Dans ce cas, l'entrepreneur doit déposer une plainte auprès d'une juridiction de niveau régional, *der Vergabesenat beim Oberlandesgericht*. La procédure de vérification auprès de cette instance prolonge l'effet suspensif. Si le *Vergabesenat* reconnaît le bien-fondé de la plainte, le pouvoir adjudicateur mis en cause a 10 jours pour "corriger" sa procédure sous peine de nullité. Il peut arriver que pour des raisons économiques ou autres intérêts, le *Vergabesenat* autorise le pouvoir adjudicateur à attribuer son marché. La décision du *Vergabesenat* est sans appel. Les parties lésées peuvent engager des poursuites afin d'obtenir des dommages et intérêts. Les démarches auprès de la chambre de vérification *Vergabekammer* et auprès du *Vergabesenat* ont un coût de 2 500 à 25 000 Euros pour la *Vergabekammer*. Le coût de la procédure devant le *Vergabesenat* est de 10% du montant du marché. A Munich, le nombre⁴ de recours est environ de un pour mille. Dans le *Land* de Brandebourg, les recours ont lieu majoritairement au niveau des collectivités locales. L'insécurité juridique que génèrerait l'utilisation des procédures issues de la transposition de la directive est un des arguments des maîtres d'ouvrage pour chercher à passer des marchés en dessous du seuil.⁵

¹ *Die Vergabe öffentlicher Aufträge* p 83 à 87 et 135, 160 à 173 et divers entretiens auprès de MM. Teicher (Munich), Hoffmann (Land de Bavière), Groth (Berlin), Meinhardt (Berlin).

² Loi contre la limitation de la concurrence, partie 4, chapitres 97 à 129.

³ Le non-respect de la procédure doit avoir entraîné un préjudice pour l'entrepreneur.

⁴ M. Teicher, (Munich).

⁵ Entretien avec les membres de la société *IABG*.

B. LES PRATIQUES DE DEVOLUTION DES MARCHES DE MAITRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

En fonction de ses besoins et de son projet, le maître d'ouvrage peut librement choisir le type de marché qu'il veut aménager. De cette décision dépend la procédure de choix du maître d'œuvre. Ce cadre définira la nature des relations entre le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre¹. Le tableau 3 résume en simplifiant les différents cas de figures possibles. Les maîtres d'ouvrage se plaignent de la difficulté à identifier la nature des prestations et donc le texte et la procédure applicables pour passer leur marché. Particulièrement délicate est la distinction entre les prestations intellectuelles qui relèvent du VOF ("non descriptibles et créatives") et celles qui relèvent du VOL ("descriptibles").

Nature des marchés de maîtrise d'œuvre	Texte applicable	Appel d'offres ouvert	Appel d'offres restreint	Procédure négociée	Concours	Statut des maîtres d'œuvre
Marché de maîtrise d'œuvre ² inclus dans un marché de travaux	VOB ³	Oui	Oui	Oui, exceptionnelle et motivée		Architecte ou ingénieur, Sous-traitant ou employé de l'entreprise
Marché global de maîtrise d'œuvre : conception et suivi de l'exécution	VOF			Oui, Obligatoire	Oui	Indépendant, architecte choisi par le maître d'ouvrage ou un prestataire
Maîtrise d'œuvre partielle : conception (1 à 5 HOAI au maximum)	VOF			Oui, Obligatoire	Oui	Indépendant, architecte choisi par le maître d'ouvrage
Maîtrise d'œuvre partielle hors conception : ex : suivi de l'exécution, conduite de projet	VOL ou VOF ?	Oui	Oui	Oui exceptionnelle et motivée		Indépendant, architectes et ingénieurs
Maîtrise d'œuvre : Ingénierie spécialisée	VOL ou VOF ?	Oui	Oui	Oui exceptionnelle et motivée		Indépendant (ingénieur structure, fluide,...)

Tableau 3 : Textes et procédures applicables en Allemagne, selon les types de marchés

S'il n'a pas les compétences nécessaires, le maître d'ouvrage recherchera un interlocuteur unique, par le biais d'un prestataire ou par celui d'une entreprise générale. Cela simplifie ses obligations de maître d'ouvrage mais dans ce cas il n'a pas ou peu d'influence sur le choix de la maîtrise d'œuvre. Les marchés uniques de travaux sont de plus en plus fréquents surtout pour la construction neuve⁴. Pour les marchés de réhabilitation souvent moins maîtrisables, les maîtres d'ouvrage attribuent plutôt séparément leurs marchés de maîtrise d'œuvre et leurs marchés de travaux. Ils doivent alors obligatoirement choisir leur maître d'œuvre au moyen

¹ Voir chapitres précédents I.2 et I.3 ainsi que la grille d'analyse des réponses aux questionnaires.

² Cela fait partie de la législation européenne et a été transposé dans le droit allemand.

³ VOB prescription pour la passation des marchés de travaux, transposition de la Directive Travaux.

⁴ Selon Th. Maibaum, juriste de la chambre fédérale des architectes, « la tendance est à l'augmentation de ces marchés de travaux incluant des marchés de conception et nous avons de plus en plus de conflits avec les maîtres d'ouvrage à ce sujet. Les agences d'architectes se plaignent de ne plus pouvoir accéder directement aux marchés de conception »

d'un concours d'architecture¹ ou par l'utilisation directe d'une procédure négociée. Le concours est utilisé lorsqu'un projet est complexe et nécessite une réflexion plus approfondie, un débat public ou présente des enjeux politiques importants². Plus économique, la procédure négociée directe est généralement la règle au-dessus du seuil³ et le concours l'exception. La procédure négociée a clairement comme objectif de choisir un prestataire plus qu'un projet. Mais elle se rapproche des concours restreints sur invitation si le maître d'ouvrage demande des esquisses aux candidats choisis⁴. En dessous du seuil, la procédure de choix des maîtres d'œuvre est le gré à gré à partir d'une liste d'architectes locaux, l'organisation d'un concours étant dans ce cas jugée trop dispendieuse (3 à 4 % du montant des travaux). Afin de respecter d'un point de vue formel le contenu de la Directive Services quant au choix des procédures, les maîtres d'ouvrage sont tenus de rappeler à l'occasion de chacun des marchés de maîtrise d'œuvre le caractère spécifique de ces prestations afin de justifier l'utilisation de la seule procédure négociée.

Le cahier des charges et l'avis sont rédigés par les services techniques des maîtres d'ouvrage et les départements qui sont à l'origine de la demande. Les *Länder* et les villes importantes ont capitalisé leurs expériences et certaines revendiquent leur professionnalisme dans ce domaine quand elles disposent encore de personnel qualifié en quantité suffisante. Quand les maîtres d'ouvrage n'ont pas de compétences disponibles, ils font appel à des sociétés⁵ ou des maîtres d'œuvre externes en fonction de la complexité du projet. Dans la majorité des cas, il n'y a pas de travail de programmation comme le pratiquent les professionnels français et la définition des bases du projet avant la signature du contrat est jugée insuffisamment développée⁶. La commande se précise alors au début de la prestation. Dans le cas de marchés relevant du *HOAI*, la première phase⁷ rémunérée comprend la définition des bases du projet, proche de la faisabilité. L'élaboration du programme fonctionnel est définie comme une prestation particulière de la phase initiale de conception.

Pour cette phase 1, le maître d'œuvre doit faire des propositions au maître d'ouvrage jusqu'à ce que les principes fondateurs du projet soient fixés. La proposition acceptée par le maître d'ouvrage est la base de sa prestation et ne peut être modifiée sans remise en cause de son contrat avec le maître d'œuvre. Cette phase de formulation de la commande peut être réalisée en interne (*Land* de Brandebourg).

Le choix des candidatures est une phase difficile compte tenu du grand nombre de candidats (souvent entre 50 et 100 pour les architectes). Pour les gros projets, afin que leur choix soit le plus transparent et le plus efficace possible, les maîtres d'ouvrage ou leur prestataire utilisent

¹ Nous ne traiterons pas spécifiquement du cas des concours d'architecture qui a déjà été l'objet d'une étude : V. Biau avec la collaboration de M. Degy et L. Rodrigues, *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne*, Centre de Recherche sur l'Habitat (LOUEST, UMR n°7544 du CNRS), étude pour le Ministère de la Culture et de la Communication, Direction de l'Architecture et du Patrimoine, 1998.

² Selon Monsieur Ostendorff, directeur du département « urbanisme et projet » de l'administration sénatoriale pour le développement urbain, la ville de Berlin organise de préférence des concours restreints sur invitation considérant qu'ils permettent d'obtenir une meilleure qualité de projet.

³ Selon M. Teicher, service de la construction de la ville de Munich : « C'est moins cher que d'organiser un concours qui, lui, représente pour les architectes comme pour le maître d'ouvrage un coût exorbitant »

⁴ Ces esquisses sont obligatoirement rémunérées selon les barèmes *HOAI*.

⁵ exemple : DSK pour le *Land* de Berlin.

⁶ Entretien avec les membres de *IABG* prestataire assistance à maîtrise d'ouvrage.

⁷ Phase 1 du *HOAI* pour un bâtiment : Recherches des bases *Grundlagenermittlung* qui comprend la clarification du problème posé, du conseil pour la définition de l'ensemble des prestations nécessaires, aide à la décision pour le choix de prestataires complémentaires ...

des systèmes de matrices multicritères, pour trouver le meilleur prestataire et par souci de transparence. Certains prestataires¹ disposent de listes de professionnels réactualisées annuellement et dans lesquelles ils puisent. Pour les petits projets², compte tenu de la structure éclatée de la maîtrise d'ouvrage, cette transparence est souhaitée par les services des maîtres d'ouvrage mais difficile à mettre en œuvre.

L'audition des candidats semble se pratiquer dans une majorité de cas, pour la procédure négociée (*VOF*) comme pour l'appel d'offres ouvert ou restreint (*VOL*), l'objectif étant de trouver le prestataire le plus compétent possible compte tenu du problème posé.

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Le maître d'ouvrage (via ses fonctionnaires ou prestataires) dispose d'une certaine liberté pour choisir les candidatures. Il peut compléter la liste des critères en fonction de ses propres besoins dépendants du projet. Ces derniers doivent être énoncés dans l'avis publié ou au début de la négociation. La transparence des critères de choix des candidatures et d'attribution du marché est dépendante de la façon dont les fonctionnaires appliquent les textes sachant qu'il n'y a pas de procédure de contrôle systématique³.

La mise en concurrence se fait sur la qualification du prestataire et non sur les honoraires (article 16 *VOF*). Les critères dominants sont : la compétence avec la prédominance des références construites et l'instauration de relations de confiance entre maîtres d'ouvrage et maîtres d'œuvre .

Le *VOF* reprend le texte de la directive qui différencie les critères de sélection des candidatures (art.10 à 13 : l'aptitude des candidats) des critères d'attribution du marché (art. 16). La première étape de sélection des candidatures consiste à contrôler la fiabilité du prestataire avec la vérification de sa conformité administrative et de ses capacités économiques et financières (bilan d'activités des trois dernières années, ... *VOF* art.12). Dans un deuxième temps, sa qualification professionnelle (*VOF* art.13) sera vérifiée selon des critères quantitatifs, taille de l'agence, capacités et profils des professionnels qui le constituent, sous traitants et selon des critères qualitatifs avec les références en terme de projets réalisés dans le domaine concerné (*VOF* art.24).

Cette pratique dominante avantage les agences expérimentées et les jeunes architectes se plaignent de pas pouvoir dépasser cette première sélection. Si le maître d'ouvrage veut favoriser les jeunes architectes, il peut en théorie minorer l'importance des références construites et favoriser la solution de l'esquisse ou de scénario mais peu le font. Les maîtres d'ouvrage sont d'abord en quête de professionnalisme et moins enclins à rechercher des idées innovantes.

Suite à la publication d'un avis et pour alléger la procédure, certains maîtres d'ouvrage ou leurs mandataires peuvent également disposer d'une liste de professionnels dont ils

¹ La société *IABG Industrieanlagen-betriebsgesellschaft mbH*, qui propose des prestations d'assistance à la maîtrise d'ouvrage publique, avec rédaction des cahiers des charges, assistance aux procédures de passation des marchés... dispose d'un vivier d'ingénieurs spécialisés dont la liste est régulièrement réactualisée.

² Le chef de projet du « *Amt* »(ex *Landesbauamt* /office ou délégation locale de l'État régional, pour la construction) choisit l'architecte.

³ Entretien avec P. Ostendorff, *Referat II D, Auswahlverfahren, Wettbewerbe, Kunst im Stadtraum* et K. Groth et D. Meinhardt, *Referat VI A Bauliche Grundsatzangelegenheiten, Bauwirtschaft* de l'administration sénatoriale de Berlin.

connaissent les compétences. Pour être retenues, les candidatures proposées en interne sont alors visées par différents niveaux administratifs.

Le nombre de candidatures restant trop élevé, les maîtres d'ouvrages s'inventent des outils pour pouvoir justifier leur choix en respectant les principes de la directive. L'utilisation de matrices¹ est courante, particulièrement dans le cas de marchés complexes. Dans ce type de contexte, spécialement pour les entreprises d'ingénierie, la qualification ISO 9000 est considérée comme une garantie de qualité des compétences en management de l'entreprise.

Les critères d'attribution du marché sont énoncés dans les trois paragraphes de l'article 16 du *VOF* : "1. le pouvoir adjudicateur attribue le marché au candidat qui sur la base des conditions négociées dans ce cadre peut fournir la meilleure prestation ; 2. le pouvoir adjudicateur tient compte des critères qui se rapportent à la prestation... notamment la qualité, la valeur professionnelle ou technique, le caractère esthétique et le rapport prix/ honoraires". Certains maîtres d'ouvrage critiquent ces critères pour l'insécurité juridique qu'ils génèrent : "Dans le *VOF* sont cités des critères de nature esthétique, de qualité... ce ne peut être que des critères éminemment subjectifs, comme tout ce qui touche à la forme architecturale... On ne peut pas vérifier la légalité des marchés en incluant des critères esthétiques." ² Les références et la capacité à respecter les coûts et les délais sont déterminants.

Le critère du prix de la prestation n'est pas un critère plus important que les autres pour les maîtres d'ouvrage. Pour les maîtres d'œuvre, c'est un critère mineur. La majorité des prestations est codifiée en terme de contenu et de rémunération dans le *HOAI*. Le montant des honoraires n'est donc pas l'objet de négociation sauf si les montants sont inférieurs à un montant minimum (50 000 DM, soit 25 000 Euros pour un projet de bâtiment) ou maximum (supérieurs à 50 millions de DM pour les projets de bâtiments) et s'il s'agit de prestations complémentaires ou de certaines prestations spécifiques (ex : expertises, certaines études urbaines, management de projets ...).

A l'occasion des entretiens (avec esquisses rémunérées³ ou sans), la bonne compréhension par le candidat du problème posé⁴, la façon dont il va organiser et identifier les compétences spécifiques nécessaires (nécessité de faire appel à d'autres spécialistes) et distribuer son travail (qui va vraiment travailler sur le projet ?) sont des critères décisifs. Le candidat doit savoir développer une relation de travail souple et positive avec le maître d'ouvrage et permettre au couple architecte / maître d'ouvrage et usagers de traverser les nombreuses modifications de programme.

Les marchés restent locaux et les relations personnelles directes entre maîtres d'ouvrage et maîtres d'œuvre continuent d'influer sur le choix des candidatures que ce soit pour un concours sur invitation ou pour une procédure négociée directe⁵. Pour les marchés à

¹. Entretien avec M. Teicher (ville de Munich) responsable du département administration et droit du département de la construction de la ville de Munich : « Après être passés de 50 à 15 architectes, le plus dur reste à faire : en choisir 3 à 5. Nous utilisons alors ce document interne provisoire, une sorte de matrice dans laquelle nous croisons un certain nombre de paramètres dans lequel nous définissons la notion de « encore mieux qualifié » ou « surqualifié ». Je ne sais pas si ce système des références +++ est juridiquement correct... ».

² Idem.

³ Le concours d'architecture n'est pas obligatoire.

⁴ Werner Hoffmann, conseiller ministériel du Land de Bavière.

⁵ Voir Robert Prost, *La conception en Europe, Bilan –Évaluation –Perspectives*, Chap. 13 European concours d'architecture, des idées aux réalisations, PUCA Euro-Conception 2, 1998. Il explique l'influence des cultures

l'occasion desquels les compétences locales peuvent être insuffisantes, les candidatures retenues peuvent provenir des Länder limitrophes voire des pays germanophones de la communauté européenne. La maîtrise de ces contraintes incontournables que sont les normes et les réglementations locales en matière d'urbanisme et de construction¹ et le système de contrôle qui l'accompagne fait partie des critères de désignation des maîtres d'œuvre.

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre.

Le but des échanges entre le maître d'ouvrage et les candidats est de négocier et de connaître au mieux le futur prestataire et sa démarche ou ses idées afin d'avoir le maximum de garantie sur sa capacité à produire la meilleure prestation.

Les candidats retenus après sélection des candidatures, par les services du maître d'ouvrage ou de ses prestataires mandataires, sont convoqués séparément et présentent leurs offres à l'occasion d'un entretien. Ce moment d'échange est décisif car il permet au maître d'ouvrage de tester à la fois certaines qualités des candidats et leur approche du problème posé. Il peut demander aux candidats retenus leurs conceptions ou positions de principes sur le projet, mais sans production de document graphique. C'est une prestation proche de celle des *competitive interviews* anglaises. Il peut aussi demander aux candidats retenus des propositions de solutions plus approfondies (de la simple esquisse à la maquette s'il s'agit d'un projet de bâtiment) et les rémunérer selon l'article 24 du VOF². Cette démarche est plus rare car coûteuse. Elle est pratiquée en-dessous du seuil pour l'attribution du marché sur la base d'expertises ou d'études de faisabilité avec mise en concurrence de trois architectes invités.

La frontière entre la procédure négociée et certaines formes de concours restreint est parfois minime. La procédure coopérative (*Kooperatives Verfahren*) est plus orientée sur le projet mais permet également de tester les capacités des équipes de maîtrise d'œuvre. C'est une sorte de dérivée du concours restreint (3 à 10 candidats) avec, pendant son déroulement, deux rencontres/échanges sans anonymat entre l'ensemble des candidats et le jury. Les projets finaux sont présentés anonymement au jury. Elle trouve sa justification, comme les études de définition françaises, à l'occasion de projets qui demandent un haut niveau de spécialisation ou de connaissances. Des éléments fondateurs des projets pourront être précisés ou approfondis grâce à cette procédure. Sur la base de ces échanges, les membres du jury / la commission et l'instigateur d'un concours ou d'une consultation peuvent modifier ou compléter le programme initial de la consultation.

Le concours combiné (*Kombinierter Wettbewerb*) ouvert ou restreint en deux phases a pour objectif une plus grande maîtrise des coûts de construction. Le concepteur s'associe avec une entreprise pour proposer sa candidature. Cette entreprise s'engage à fournir une prestation qui a pour base le projet du concepteur chiffré par l'entreprise. Les projets des concepteurs

professionnelles et des contextes nationaux et rappelle l'importance de l'inscription des maîtres d'œuvre dans les réseaux locaux professionnels et d'influence s'ils veulent réaliser des projets, et tout particulièrement s'ils viennent de « l'extérieur » p 325 à 329.

¹ ex : la procédure d'attribution du permis de construire qui se déroule à priori (*Bauaufsicht*) et au fur et à mesure du processus opérationnel via l'ingénieur de contrôle *Prüfingenieur* prestataire de l'administration.

² §24 VOF « Auftragserteilung » / attribution du contrat.

(2)... La production de variantes (ex : propositions de solutions de type « avant esquisse » / *Vorentwurf*) en réponses au problème posé ne peut être exigé par le pouvoir adjudicateur que dans le cadre d'une procédure citée dans l'article 3 du VOF (obligation de rémunérer ces prestations selon le barème *HOAI*)

(3) Le pouvoir adjudicateur demande des propositions de solutions pour le problème qu'il se pose, elles doivent être honorées selon les barèmes en vigueur. ».

retenus (maximum 7) sont jugés indépendamment des offres des entreprises. Cette procédure a été développée par exemple pour la production de logements-types. Cette procédure met en danger le principe de la séparation entre la conception et la construction de l'ouvrage. Elle est classée dans le GRW comme concours et permet une définition réciproque du programme et de la proposition architecturale. C'est une sorte de dérivé du concours restreint (3 à 10 candidats) avec pendant son déroulement deux rencontres/échanges sans anonymat entre l'ensemble des candidats et le maître d'ouvrage. Les projets finaux sont présentés anonymement au jury.

Sur la base de ces échanges, les membres du jury / la commission et l'instigateur d'un concours ou d'une consultation peuvent modifier ou compléter le programme initial de la consultation. Cette procédure a été plus particulièrement employée pour la production de logements. Elle est proche de celle des "études de définition" françaises.

4. Formes et contenu des négociations.

L'objectif des négociations est défini dans les articles 10 et 24 du *VOF*: "Les négociations des marchés servent à retenir le candidat qui, compte tenu de la charge proposée, offre la meilleure garantie d'une exécution professionnelle et qualitative de la prestation". Les sujets de négociations dépendent des points qui intéressent le maître d'ouvrage pour un projet donné. Les négociations peuvent porter sur le nombre et la nature des phases du marché de maîtrise d'œuvre¹ et le montant de leur rémunération². En effet, lorsque les maîtres d'œuvre sont missionnés pour 1 ou 2 phases, le *HOAI* indique une majoration possible, à négocier, de 3 à 7% des honoraires du barème. Mais il semblerait que la concurrence génère l'effet inverse. Pour des prestations de base, le maître d'ouvrage cherchera à obtenir la meilleure prestation possible pour le montant d'honoraires donné. Pour ces prestations, il existe une fourchette d'honoraires dans chaque "zone" ou degré de complexité. Il s'agit d'en négocier le montant exact. Pour les prestations particulières (à titre d'exemple : phase 3, recherche de variantes pour économiser l'énergie ou limiter le rejet de gaz dans l'air... ; phase 9, évaluation des coûts, de la structure et de l'usage du bâtiment compte tenu de la demande...) venant compléter les prestations de base³, le candidat propose un prix en fonction du nombre d'heures⁴ qu'il estime nécessaires pour réaliser ces prestations. Lorsque les prestations ne sont pas décrites dans le *HOAI*, elles peuvent être rémunérées au forfait ou au temps passé. Ce prix est négociable. Les délais, les méthodes de travail et les compétences mises à sa disposition sont également des points clés de négociation.

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

Depuis le milieu des années 90, la diminution du volume de la commande publique est ressentie par les jeunes architectes particulièrement dans les grandes villes. La transposition de la Directive Services, malgré le principe d'égalité de traitement, vient plutôt aggraver la

¹ La pratique des missions partielles et du système des options est très répandue. Pour mémoire, le marché de maîtrise d'œuvre d'un architecte peut avoir pour objet les phases de conception 1 à 4 du *HOAI* (hors plans d'exécution) représentant 27% du montant des honoraires, la phase d'études des plans d'exécution 5 représentant 25% et le suivi de l'exécution (6 à 9) 31%. Pour les missions d'ingénierie, le nombre de phases et la répartition du montant des honoraires varient en fonction de la spécialité des ingénieurs.

² Voir I.3 Modalités de détermination des honoraires.

³ Idem.

⁴ Le *HOAI* détermine également le taux horaire des personnes employées ou sous-traitantes du prestataire principal en fonction de leur qualification.

situation puisque les références construites et la capacité humaine et matérielle des prestataires sont des critères déterminants de sélection des candidatures. Certains *Länder* essaient de favoriser, malgré la pression des professionnels déjà en place, la participation de certaines catégories de professionnels comme les architectes issus des nouveaux *Länder* dans le *Land* de Brandebourg, ou dans une moindre mesure les jeunes architectes à Berlin en affichant la volonté de tendre vers un pourcentage théorique de 20% des candidatures retenues. Mais "l'obligation de faire un appel public à candidatures empêcherait de faire participer un pourcentage de jeunes équipes déjà connues des services du maître d'ouvrage".¹

Une partie des maîtres d'ouvrage pense que seul le concours ouvert et anonyme permet aux jeunes équipes d'accéder à la commande. Or sur l'ensemble des *Länder*, le nombre de concours ouvert est de plus en plus restreint. Il n'y a pas de volonté particulière de la part des maîtres d'ouvrage ou des institutions représentant la profession pour faire évoluer la situation. Les jeunes architectes ne se dirigent plus obligatoirement vers une pratique en indépendant compte tenu de la grande difficulté d'accès à la commande publique, ainsi d'ailleurs, dans une moindre mesure, qu'à la commande privée. Ils diversifient leurs pratiques bien que travailler en indépendant soit encore majoritairement considéré comme "la voie royale", ce qui n'est pas spécifique à l'Allemagne. Ils interviennent comme salariés au sein des entreprises générales de construction, au sein d'entreprises de promotion ou au sein des administrations publiques responsables du contrôle ou de l'établissement des documents d'urbanisme. Les nouvelles générations de professionnels indépendants commencent à ne plus rechercher de commandes publiques et se tournent vers les marchés privés, les promoteurs et les investisseurs. Même si leur formation ne leur donne pas assez de connaissance dans le domaine financier et juridique, il semblerait qu'ils tentent de les acquérir progressivement "sur le terrain" mais restent dans ce domaine en position de faiblesse, ce que favorisent leur isolement et la monovalence de leurs structures.

6. Objectifs prioritaires donnés par les maîtres d'ouvrage aux maîtres d'œuvre

La notion de qualité est ancrée dans la culture technique et réglementaire allemande et dans ses lois. L'accent mis sur la "qualité"² des ouvrages et son contrôle, et cela malgré son coût et les contraintes budgétaires³, est une cause acquise pour les représentants de la maîtrise d'ouvrage publique interrogés. Les critères dominants dans le choix des maîtres d'œuvre⁴ illustrent également l'importance qu'accordent les maîtres d'ouvrage à la qualité des prestations pour atteindre cette "qualité" des ouvrages. Cette exigence de qualité existe dans de multiples dimensions du travail de projet. Depuis une quinzaine d'années, une grande quantité de normes et réglementations intègrent les questions environnementales ou "écologiques" (économie d'énergie, matériaux recyclables, études du milieu, traitement de l'eau...). Les missions de bases et les missions particulières prenant en compte toutes ces dimensions sont décrites dans le *HOAI*. Il existe de nombreux bureaux d'ingénieurs très qualifiés dans ces domaines. D'autres normes sur la qualité des matériaux et de leur mise en œuvre sont l'objet de documents de spécification propres à chaque maître d'ouvrage et entrent dans les contraintes acceptées par le maître d'œuvre lors de la signature de son contrat.

¹ P. Ostendorff, département urbanisme et projet : choix des procédures, concours, expression artistique dans l'espace urbain, au sein de l'administration sénatoriale de Berlin pour le développement urbain

² La qualité des ouvrages semble plus particulièrement concerner des aspects comme la mise en œuvre, les détails et finitions, la durabilité, la solidité, l'adéquation aux besoins...

³ Les maîtres d'ouvrage sont tenus par la loi d'être économes et de faire des choix économiquement rationnels.

⁴ voir chapitre II.2.

La concertation des usagers dès le début de l'élaboration du projet est un acquis. Pour la définition des besoins, les services concernés participent ou élaborent un cahier des charges en interne. Les autres usagers sont ensuite associés à toutes les étapes de validation du projet avec le maître d'œuvre. Le maître d'ouvrage¹ prévoit généralement dans les missions de maîtrise d'œuvre ou d'assistance à maîtrise² d'ouvrage le suivi de la conception et de l'exécution par un groupe de pilotage qui intègre des représentants d'usagers. Cette démarche serait en place dans plus de 80 % des marchés concernant la construction de bâtiments publics. Elle est considérée comme indispensable pour répondre aux attentes du maître d'ouvrage, tenu de maîtriser les coûts.

Les marchés de maîtrise d'œuvre se sont complexifiés et doivent intégrer un nombre croissant de paramètres. Ils demandent de la part des maîtres d'œuvre de plus en plus de compétences dans des domaines très variés, qu'ils soient techniques, réglementaires, financiers ou qu'ils relèvent du management... Pour répondre aux attentes des maîtres d'ouvrage, les profils des acteurs de la maîtrise d'œuvre se sont diversifiés au sein d'entreprises ou en indépendant. Pour l'exécution de ces marchés de plus en plus complexes, les maîtres d'ouvrage ont besoin de professionnels performants dans leurs spécialités. Les architectes de par leur formation ne possèdent pas de compétences dans tous ces domaines. Les maîtres d'ouvrage font appel à d'autres professionnels et cherchent à se doter d'outils d'expertise³. Lorsqu'ils leur confient des prestations de conception, ils leur demandent de savoir répondre précisément à leurs besoins, de maîtriser les aspects techniques et réglementaires et de respecter les coûts et les délais.

PARTICULARITES DE LA SITUATION NATIONALE ET EVOLUTIONS EN COURS

En Allemagne les professions d'architectes et d'ingénieurs sont très organisées. Leurs titres sont protégés et leurs exercices sont réglementés dans chaque *Land*. Elles bénéficient sur le territoire fédéral d'un barème d'honoraires. La structure fédérale génère une maîtrise d'ouvrage très décentralisée, différente d'un État régional à l'autre et majoritairement représentée au niveau local. La commande publique a chuté de 10 % en 5 ans, de même que la commande de maîtrise d'œuvre auprès des architectes et ingénieurs indépendants. La tendance est à la privatisation ou à l'externalisation des services de la construction des maîtres d'ouvrage qui disposaient de savoirs-faire étendus intégrant de la maîtrise d'œuvre. La disparition progressive de ces compétences favorise lors de la passation de marché, la recherche par la maîtrise d'ouvrage d'un interlocuteur unique alors que les pouvoirs publics lui demandent de considérer de préférence les offres en marchés séparés.

La Directive Services marque une rupture nette avec la tradition allemande de passation de gré à gré des marchés de maîtrise d'œuvre. Pour concilier cette tradition et les principes de la Directive Services, le *VOF*, un des principaux textes de transposition, affirme la spécificité

¹ Entretien avec Klaus Schnetkamp, jeune architecte indépendant, Berlin.

² Mission souvent confiée à l'architecte ou à un *Projektsteuerer* / conducteur de projet.

³ Banque de données constituée et utilisée par des maîtres d'ouvrage publics, concernant les coûts des bâtiments . Elle est localisée à Freiburg.

des prestations intellectuelles des professionnels indépendants et plus particulièrement celles des architectes et ingénieurs, du fait de leur caractère "non descriptible et créatif". Il institue l'obligation d'utiliser la seule procédure négociée pour les attribuer. Cette spécificité génère une complexité certaine dans les procédures d'attribution des marchés et alimente les critiques des maîtres d'ouvrage peu formés à mettre en œuvre ces nouvelles procédures très encadrées. Les grands principes de la Directive Services (mise en concurrence, transparence, égalité des chances, devoir d'information...) font pourtant l'unanimité mais leur lourdeur administrative et la mise en place d'un droit de recours ne favorisent pas leur acceptation.

Selon nos interlocuteurs du Ministère Fédéral de l'Économie, le projet d'unification des trois Directives (Travaux, Fournitures et Services) au sein d'un "paquet législatif" ne peut porter préjudice aux marchés de prestations de services et plus particulièrement aux prestations exécutées par les professionnels libéraux puisqu'elles sont clairement identifiées dans le *VOF*. Du côté maîtrise d'œuvre, l'application de la Directive Services génère une ouverture des marchés à l'intérieur même de l'Allemagne, même si les réponses sont encore locales. Comme dans le cas des concours, dont le nombre diminue, la proportion des candidatures des autres pays de l'Union Européenne reste très faible, bien qu'elle soit perçue comme plus importante. Cette perception est accentuée par un accès à la commande de maîtrise d'œuvre de plus en plus limité. Les critères de sélection des maîtres d'œuvre énoncés dans le *VOF* sont considérés comme très défavorables par les jeunes équipes et les structures de petite dimension bien que les maîtres d'ouvrage disposent d'une certaine latitude pour définir et pondérer ces critères.

Nos interlocuteurs du Ministère Fédéral de l'Économie et de la Technologie impliqués dans la mise au point avec la commission des textes européens considèrent le projet de nouvelle procédure (dialogue compétitif / *wettbewerbliche Dialog*) non pertinent. D'une part, la définition des bases de la commande est une phase décrite dans le *HOAI* et doit être obligatoirement rémunérée. D'autre part, il existe déjà dans la réglementation des concours *GRW 95* des procédures ayant des finalités proches, telles que la procédure coopérative *kooperatives Verfahren*. Ce projet de procédure leur semble "éloignée de la pratique"; il risque en effet d'éliminer cette étape indispensable de formulation de la commande du maître d'ouvrage public par le maître d'œuvre si elle n'est plus rémunérée. La procédure négociée est considérée comme suffisamment flexible et très adaptée aux prestations de maîtrise d'œuvre et l'introduction de cette nouvelle procédure est perçue comme la volonté de la faire disparaître au profit de l'appel d'offres ouvert ou restreint.¹

¹Selon le secrétaire d'Etat Heinrich Kolb du BMWi, dans l'article: *Neue Prioritäten, die Zukunft des öffentlichen Auftragswesens*, p 619; DAB 5/98.

LA BELGIQUE¹

Véronique BIAU
(avril 2001)

A. LE CONTEXTE RÉGLEMENTAIRE ET OPÉRATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique

En Belgique, il existait une longue tradition de centralisation de la gestion et de la construction des bâtiments d'État. En 1946, une administration des Bâtiments est créée au sein du Ministère des Travaux Publics. Instaurée en 1971, la Régie des Bâtiments, dotée d'une personnalité juridique qui lui donne une certaine autonomie administrative, comptable et financière, s'est progressivement imposée comme l'instance para-étatique dominante dans le rôle de mettre des terrains et des bâtiments à la disposition des services de l'État et de certains services publics gérés par l'État, à l'exception des bâtiments liés à l'enseignement et à la défense militaire. Mais les vingt dernières années ont vu son action décroître. C'est tout d'abord la réforme des institutions (1980, 1988) qui s'est traduite par la décentralisation d'un grand nombre de compétences au profit des régions et des communautés et qui s'est accompagnée du transfert de tout un patrimoine anciennement détenu par l'État vers ces pouvoirs fédérés. Puis les années 90 et la nécessité de réduire le déficit budgétaire de la Belgique ont conduit à la mise en vente de pans entiers de ce patrimoine. La Régie des Bâtiments compte actuellement 1500 employés répartis entre un siège central, à Bruxelles, et 13 directions provinciales. Tous les spécialistes du bâtiment sont représentés à la Régie : ingénieurs civils (stabilité, chauffage et climatisation, électro-mécanique, électronique, courant fort et faible, acousticien), architectes, architectes-paysagistes, architectes d'intérieur, ingénieurs industriels, informaticiens, juristes, ... La Régie, qui disposait d'un budget annuel d'environ 25 milliards de FB (environ 620 millions d'Euros), a vu ses investissements réduits ces dernières années à environ une dizaine de milliards de FB par an et, l'an dernier à quelques milliards de FB. La Régie traite en maîtrise d'œuvre intégrée environ 10% des ouvrages (en particulier les petites interventions sur l'existant et les programmes très spécifiques comme les prisons). Elle sous-traite les 90% restants à des maîtres d'œuvre privés pour une conception limitée au dessin d'exécution des ouvrages, assume tous les suivis de chantier et la passation des marchés de travaux. Elle est récemment passée de la tutelle du Ministère de la Fonction Publique à celle du Ministère de l'Entreprise et de la Participation Publique, le ministère en charge de la privatisation de parts importantes de l'administration fédérale belge². La tendance est à la rétribution, par les services publics bénéficiaires, des missions effectuées pour eux par la Régie, ce qui devrait s'accompagner d'un redéploiement

¹ Cette synthèse a bénéficié de la relecture attentive et des compléments d'information apportés par Martine Ponchau, architecte, Régie des Bâtiments de Belgique.

² L'ensemble de l'administration fédérale est, depuis la déclaration de politique générale du ministre Daems le 15 octobre 2000, l'objet du "Plan Copernicus". Dans le domaine qui nous concerne ici, ce Plan prévoit la réduction du personnel de la Régie à 500 personnes, en limitant ses missions à la gestion du patrimoine culturel.

de ces missions : les services qui, en son sein, assuraient des tâches de maîtrise d'œuvre devraient être amenés à disparaître alors que seraient privilégiées, en revanche, les compétences dans les domaines de la planification des investissements, de la programmation, ou de l'expertise juridico-administrative sur les procédures¹.

A l'échelle nationale donc, outre la Régie des Bâtiments, les principaux maîtres d'ouvrage publics sont le Ministère de la Défense nationale, l'autorité aéroportuaire *Brussels International Airport Company* (BIAC), la compagnie des chemins de fer SNCB, la Poste et Belgacom (cette dernière est toujours une S.A. de droit public avec l'État comme actionnaire majoritaire). Mais la Belgique est un État fédéral, et la gestion des bâtiments publics est assumée par les trois communautés (définies par des critères linguistiques : la communauté flamande, la communauté française Wallonie-Bruxelles, la communauté de langue allemande), et par les quatre régions (Wallonne, Bruxelles-capitale, flamande et de langue allemande). D'autres bâtiments publics sont gérés par les provinces, les communes et les "intercommunales". La Communauté flamande, qui vient de se doter d'un organisme de conseil à la maîtrise d'ouvrage publique, est très proche des Pays-Bas pour les négociations concernant les Directives Services, Travaux et Fournitures et a reçu un accord de principe de la Commission Européenne pour pratiquer une procédure d'appel d'offres restreint sous forme de liste annuelle (*open oproep*) s'inspirant de la procédure néerlandaise, pour le choix de ses maîtres d'œuvre.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

La loi du 20 février 1939 assure une forte protection de la profession d'architecte : particuliers et pouvoirs publics doivent obligatoirement recourir à un architecte, que ce soit pour l'établissement des plans en vue de l'obtention de l'autorisation de bâtir ou pour la surveillance de l'exécution des travaux. Les architectes belges ont donc un monopole d'exercice. Fortement protégé par la loi, le groupe professionnel des architectes s'est donné un règlement de déontologie, (qui a été approuvé par l'arrêté royal du 22 avril 1985) qui restreint fortement les concurrences internes en prescrivant le respect d'un barème d'honoraires minimums par catégories de bâtiments et en stipulant que "l'architecte doit s'abstenir de toute participation à un appel d'offres public ou privé visant à mettre en concurrence des architectes sur le prix de leurs prestations."

Les activités de maîtrise d'œuvre intégrées aux organismes publics sont en régression mais restent prégnantes dans la division des tâches et la passation des marchés. A la Régie des Bâtiments comme dans d'autres grandes structures de maîtrise d'ouvrage publique par exemple, un certain nombre d'opérations sont réalisées quasi-intégralement par les architectes de la structure. Il peut s'agir de très petites opérations (compte-tenu du fait que presque tout permis de construire, à l'exception de travaux de minime importance déterminés par le fonctionnaire délégué régional, doit être signé par un architecte), de maintenance, d'entretien, mais parfois aussi d'opérations importantes sur des programmes spécifiques comme les prisons, les gendarmeries ou la réhabilitation de bâtiments historiques. Le maître d'ouvrage a alors coutume de prendre en charge la conception de l'édifice jusqu'à un niveau de précision correspondant environ à notre avant-projet sommaire, voire à notre avant-projet détaillé, puis sous-traite le dessin d'exécution des ouvrages mais reprend en charge la passation des marchés aux entreprises et la surveillance du chantier.

La notion de "maîtrise d'œuvre" est absente en Belgique où "l'auteur de projet" est le principal acteur reconnu, et est en général l'architecte. La sélection met donc l'architecte au tout premier

¹ Source : brochure "La Régie des Bâtiments" réalisée en 1997 à l'occasion de son 25^{ème} anniversaire.

plan, même si, dans la passation des contrats, le maître d'ouvrage peut choisir de passer des contrats séparés par domaines de compétence.

3. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services.

En Belgique, la législation des marchés publics est de niveau fédéral et relève directement du Premier Ministre (Cabinet et Chancellerie). A la Chancellerie, une section Marchés Publics comprenant environ dix personnes assure la coordination de la législation. Elle s'appuie sur une Commission des Marchés Publics, composée de représentants des principaux ministères, des régions et des communautés, de représentants des organisations professionnelles concernées, et dont l'objectif est, outre le fait d'assurer la cohérence des règles contractuelles générales, de donner des avis en réponse aux questions posées par les pouvoirs adjudicateurs et les professionnels sur l'application des textes européens en matière de marchés publics.

Les textes actuellement en vigueur pour réglementer les marchés publics de services, dans les domaines architecturaux et urbains, sont les suivants :

- La loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services.
- L'arrêté royal du 8 janvier 1996 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services et aux concessions de travaux publics.
- L'arrêté royal du 10 janvier 1996 (modifié par l'arrêté royal du 25 mars 1999) relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications.
- L'arrêté royal du 18 juin 1996 relatif à la mise en concurrence dans le cadre de la Communauté Européenne de certains marchés de travaux, de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications.
- L'arrêté royal du 26 septembre 1996 (modifié par l'arrêté royal du 29 avril 1999) établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et des concessions de travaux publics.
- L'arrêté royal du 6 février 1997 relatif aux marchés publics de fournitures et de services auxquels s'applique l'article 3, § 3, de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services.

Avant la transposition de la Directive Services dans le droit belge par la loi du 24 décembre 1993, suivie de ses décrets d'application le 1^{er} mai 1997, les contrats publics de maîtrise d'œuvre relevaient de la loi du 14 juillet 1976, mise en application par l'arrêté royal du 22 avril 1977. S'ils se limitaient à l'étude d'un projet, ces contrats pouvaient être passés de gré à gré, à l'instar des marchés privés, mais "si possible après consultation de plusieurs concurrents potentiels"¹. Cette consultation était rarement mise en pratique et le clientélisme était fortement dénoncé. Le choix des maîtres d'œuvre par les maîtres d'ouvrage publics apparaissait comme le résultat d'appuis politiques, d'interventions personnelles, de préférences locales ou encore d'habitudes issues de collaborations antérieures.

En rapprochant le cadre législatif des services d'architecture de celui des travaux et des fournitures, cette transposition, puis la nouvelle législation sur les marchés publics du 1^{er} mai 1997 devraient profondément modifier les pratiques, en particulier à travers l'obligation de publicité et de mise en concurrence.

La législation belge a aussi, par l'arrêté royal du 26 septembre 1996, étendu les obligations de publicité et de mise en concurrence en-dessous du seuil européen : cette obligation s'exerce

¹ Article 17, 1^{er} alinéa de l'arrêté royal du 22 avril 1977.

dorénavant au-dessus des seuils de 5,2 millions de FB hors TVA (128 900 Euros) ou 8,1 millions de FB hors TVA (200 790 Euros) selon les pouvoirs adjudicateurs¹. Pour les marchés inférieurs à 2,5 millions de FB (environ 62 000 Euros), la sélection peut se faire par procédure négociée sans publicité, mais une consultation de plusieurs concurrents est recommandée ; pour les marchés compris entre 2,5 millions de FB et le seuil européen, les pouvoirs adjudicateurs sont soumis à obligation de publicité nationale.

4. Modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésées. Recommandations, sanctions.

Le contrôle sur les marchés publics de maîtrise d'œuvre associe selon les cas, en Belgique, un contrôle financier et un contrôle juridique des procédures employées. Avant la conclusion de tout marché public de plus de 1,25 million de FB (environ 31 000 Euros), l'Inspection des finances effectue un contrôle sur la légalité et l'opportunité de la dépense à engager. Parallèlement, le service du contrôle des engagements du ministère du Budget vérifie l'existence et la légalité des crédits nécessaires. Un contrôle est également effectué (après paiement) par la Cour des Comptes pour tous les marchés publics supérieurs à 100 000 FB (environ 2 500 Euros). Au niveau local, le principe de tutelle soumet toute décision d'investissement d'un conseil local à l'approbation du Roi ou du gouverneur de la province.

Sur le plan du contrôle des procédures, il existe au sein des diverses autorités adjudicatrices des procédures de contrôle permettant de garantir l'application de la législation. Ainsi, le gouvernement fédéral et les autorités régionales ont mis en place des structures de contrôle, externes aux administrations, pour vérifier les actes émanant des autorités compétentes.

Les directives européennes en matière de recours n'ont pas été transposées dans le droit belge, celui-ci étant d'ores et déjà conforme aux exigences communautaires. Le contentieux en matière de marchés publics relève des juridictions administratives et civiles. La répartition des compétences entre les deux autorités aboutit à donner le contrôle de la régularité des actes administratifs liés à la passation des marchés publics au Conseil d'État, alors que les juridictions civiles sont saisies de tout ce qui concerne l'exécution du contrat. Le Conseil d'État a adopté la théorie des "actes détachables" qui permet aux soumissionnaires évincés d'un marché de critiquer la légalité de la décision d'attribution du marché devant le juge administratif. Cependant, l'annulation d'un tel acte ne remet pas en cause l'exécution du contrat². Saisi sur plainte, le Comité supérieur de contrôle a pour mission de contrôler, sans pouvoir de coercition, la préparation, la passation et l'exécution des marchés des services publics ainsi que la préparation, l'octroi et l'emploi des subventions octroyées par les mêmes services publics.

On notera que, pour les marchés de services architecturaux, un groupe de travail composé d'architectes et de juristes a été créé au sein de l'Ordre des architectes fin 1999 pour vérifier chaque semaine la régularité des avis passés au Bulletin des Adjudications. L'Ordre est parfois amené à interpellier les maîtres d'ouvrage et à les conseiller sur la bonne procédure. Cette expérience, que vient enrichir celle du Conseil des Architectes d'Europe sur les mêmes sujets,

¹ Le seuil de 5,3 millions de FB hors TVA s'applique aux pouvoirs adjudicateurs concernés par l'accord sur les marchés publics signé à Marakkech le 15 avril 1994 dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce.

² Les informations synthétisées ici proviennent d'un rapport élaboré par le Poste d'Expansion Économique de l'Ambassade de France à Bruxelles sur les marchés publics en Belgique.

va prochainement se traduire par la publication d'un document de référence destiné à la maîtrise d'ouvrage publique et par des revendications argumentées au législateur pour faire évoluer le cadre juridique de ces marchés.

5. Modalités de détermination du montant des honoraires.

Le règlement de déontologie des Architectes, approuvé par arrêté royal du 22 avril 1985, stipule que "l'architecte doit s'abstenir de toute participation à un appel d'offres public ou privé visant à mettre en concurrence des architectes sur le prix de leurs prestations". Le même règlement impose un barème d'honoraires minima aux architectes dans toutes leurs prestations, tant pour des clients privés que publics. Ce barème ne s'impose pas directement aux maîtres d'ouvrage mais est en général respecté par les professionnels (quelques rares cas d'honoraires fixés en-dessous du barème sont connus). Une dérogation peut être apportée à l'application du barème en cas de mission partielle, par exemple quand la mission de l'architecte privé fait suite à des missions effectuées par un service public de maîtrise d'œuvre intégré aux services du maître d'ouvrage. Dans la mesure où un tel barème n'a pas cours chez les ingénieurs-conseil, il reste une dérive possible quand l'équipe de maîtrise d'œuvre est mixte. Les organisations professionnelles d'ingénieurs-conseil sont d'ailleurs vigilantes à ces situations où, sur un montant global d'honoraires de maîtrise d'œuvre négocié, ne leur resterait que la portion congrue une fois soustraits les honoraires d'architectes fixés par barème. Les services du Premier Ministre ont envisagé la possibilité de consacrer une Circulaire à ce problème¹.

6. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

Dans son analyse de la nouvelle réglementation des marchés publics, et de sa principale répercussion sur les maîtres d'ouvrage publics qui serait de lui retirer la liberté de choix de son co-contractant, Ph. Flamme envisage l'hypothèse que les pouvoirs adjudicateurs pourraient être tentés de "rapatrier" certains services publics, notamment les services architecturaux, pour éviter une mise en concurrence contraignante². Les règles de marchés publics n'empêchent pas, en effet, les pouvoirs publics de satisfaire leurs besoins en régie, au moyen de ressources propres, plutôt que de s'approvisionner sur le marché. Il leur serait facile, ainsi, d'échapper à l'application de la Directive en s'abstenant de faire exécuter à l'extérieur les services requis. Mais c'est alors à une réduction, et non à une libéralisation, du marché public que l'on assisterait, ce qui aurait de nombreuses conséquences sur l'organisation de la maîtrise d'œuvre.

B. LES PRATIQUES DE DÉVOLUTION DES MARCHÉS DE MAÎTRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

La loi belge donne le choix entre diverses procédures de choix d'un maître d'œuvre :

¹ Entretien avec Claude Dardenne, attaché auprès du 1^{er} Ministre, 9 novembre 2000.

² FLAMME (Ph.). Architecture et commande publique. L'impact de la nouvelle réglementation. Bruxelles, Fondation du Roi Baudouin, s.d. (1999?), 68 p. p.17.

- l'adjudication, dont le prix est l'unique critère de choix. Du fait de l'interdiction qui est faite aux architectes par leur Code de Déontologie, de participer à des mises en concurrence sur la base du prix, nombre d'architectes et de maîtres d'ouvrage ont boycotté cette procédure. Ce qui n'est pas le cas pour les ingénieurs, les bureaux d'études de techniques spéciales et les bureaux de contrôle technique. Mais, du côté des maîtres d'ouvrage, l'opinion se généralise que le seul critère de prix ne permet pas d'apprécier de manière suffisamment pertinente la qualité des prestations à réaliser.

- l'appel d'offres général (: appel d'offres ouvert) ou restreint, pour lesquels le critère de prix ne devrait pas, en principe, entrer en considération. Cette procédure est souvent interprétée par les maîtres d'ouvrage belges comme une forme plus souple de concours. En effet, dans le cadre de cette procédure, les maîtres d'ouvrage demandent souvent la production d'une "esquisse de projet", voire d'un avant-projet ou d'une note d'intention, à partir d'un programme très détaillé. Une surenchère de production de documents de plus en plus élaborés, à la demande des pouvoirs adjudicateurs ou à l'initiative des architectes pour mieux se placer dans la concurrence s'instaure alors, faisant de ces procédures des simili-concours, sans anonymat, sans jury et sans indemnisation des soumissionnaires. Cette procédure favorise en outre les gros cabinets d'architectes. Le Conseil national de l'Ordre conteste violemment cette dérive et a introduit auprès de la Commission Européenne une requête de définition du terme "esquisse de projet".

- la procédure négociée, avec ou sans règles de publicité. Cette procédure est actuellement très controversée en Belgique parce que les maîtres d'ouvrage en font un usage excessif : recours trop fréquent à l'argument de l'urgence pour adopter une procédure négociée sans publicité ; recours trop facile à l'argument selon lequel "les spécifications du marché ne peuvent pas être établies avec une précision suffisante pour permettre son attribution" pour adopter une procédure négociée avec publicité¹. B. Lambrecht, avocat au barreau de Bruxelles, rappelle pour sa part, à propos de l'exemple de la tour CCN à Bruxelles, que l'application de la procédure négociée doit être réduite à des exceptions, régies par l'article 17 de la loi du 24 décembre 1993, et que même si dans certains cas l'administration peut s'abstenir de publication, elle doit en tout état de cause impliquer plusieurs candidats dans les négociations². L'Ordre des Architectes mène aussi une action contre l'usage abusif de cette procédure

- le concours de projets qui prend en Belgique la forme de concours ouverts, marchés multiples ou formules mixtes³.

- les marchés multiples, qui sont à la fois comparables aux *Meervoudige opdracht* néerlandaises et aux marchés de définition français, dans lesquels 3 ou 4 architectes sont invités et rémunérés pour produire anonymement une esquisse sur la base d'un programme. La sélection se fait ensuite par procédure négociée. Des "formules mixtes", très proches de celles-ci, se déploient sur deux phases (esquisse puis avant-projet pour les soumissionnaires retenus) et donnent au jury un avis souverain.

- les appels d'offres concours, marchés de travaux de type *design and build* portant à la fois sur la conception et la réalisation d'un ouvrage.

- une nouvelle procédure, inspirée de celle qui domine aux Pays-Bas⁴, a été lancée en juillet 2000. Un *open oproep*, forme d'appel d'offres restreint qui a été jugée compatible avec la Directive Services, émanera annuellement des pouvoirs publics flamands, établissant la liste des constructions qu'ils souhaitent entamer au cours de l'année. Cette liste, qui pour

¹ Pierre Sauveur, Président du Conseil National de l'Ordre des Architectes dans son éditorial de la Lettre d'information de l'Ordre des Architectes, mars 2000.

² Revue Arch + n°166, octobre-novembre 2000. p.111.

³ Pour plus de détails sur ces variantes, voir *Arch+* n°166, octobre-novembre 2000. p.109.

⁴ Voir détails dans la synthèse sur les Pays-Bas ainsi que dans la deuxième partie du rapport.

l'année 2000 comprenait 25 projets (représentant plus de 2 milliards de FB, soit environ 50 millions d'Euros de travaux), est publiée au Journal Officiel de la Communauté Européenne et au Bulletin des Adjudications belge. Des candidatures d'architectes s'ensuivront, sur tout ou partie de cette liste, qui resteront valides pendant un an. Pendant cette période, les architectes pourront être appelés à participer à des procédures d'attribution restreinte portant sur un projet de la liste.

	1 ^{ère} phase	2 ^{ème} phase	Jury et anonymat	commentaires
Adjudication publique ou restreinte	. remise d'offres . attribution à l'offre la moins-disante	. seulement en cas d'adjudication restreinte	. pas d'application	Art. 30 du Code de Déontologie : pas de concurrence sur les prix entre architectes. Mais un jugement inverse du Conseil de la Concurrence
Appel d'offres général	. remise d'offres conformes aux critères de sélection . attribution à l'offre la plus intéressante	. néant	. pas d'obligation d'anonymat . jury non souverain	Souvent utilisé en détournement des règles du concours avec demande d'esquisse en 1 ^{ère} phase et d'avant-projet en 2 ^{ème} phase
Appel d'offres restreint	. remise d'un dossier conforme aux critères de sélection par les participants invités . sélection : dossiers les plus intéressants	. remise d'offres par les candidats sélectionnés . attribution à l'offre la plus intéressante	. pas d'obligation d'anonymat . jury non souverain	
Procédure négociée avec publicité (si honoraires > 2,5 millions BF)	. remise d'un dossier de sélection . sélection : dossiers les plus intéressants	. négociation avec les candidats sélectionnés sur les conditions du marché . attribution à l'offre la plus intéressante	. pas d'obligation d'anonymat . jury non souverain	Souvent utilisé en détournement des règles du concours avec demande d'esquisse en 1 ^{ère} phase et d'avant-projet en 2 ^{ème} phase
Procédure négociée sans publicité (si honoraires < 2,5 millions BF)	. négociation sur les conditions du marché . attribution à l'offre la plus intéressante	. néant	. pas d'obligation . avis non contraignant	Quand, à l'issue d'un concours de projet, il y a désaccord du maître d'ouv. avec l'avis du jury
Concours ouvert	. chaque candidat remet une esquisse avec son dossier de sélection . attribution : après procédure négociée	. néant	. jury obligatoire avec avis contraignant . anonymat obligatoire	En général des concours d'idées
Marché multiple	. chaque candidat invité remet une esquisse avec son dossier de sélection . attribution : après procédure négociée	. néant	. jury obligatoire sans avis contraignant . anonymat obligatoire	
Formule mixte	. chaque candidat remet une esquisse avec son dossier de sélection . sélection : dossiers les plus intéressants	. les candidats sélectionnés remettent un avant-projet . attribution : après procédure négociée	. jury obligatoire avec avis contraignant . anonymat obligatoire	La procédure usuellement recommandée
Appel d'offres concours	. remise d'un dossier par un entrepreneur et un auteur de projet . sélection : dossiers les plus intéressants	. les équipes candidates remettent un avant-projet . attribution à l'offre la plus intéressante	. jury obligatoire sans avis contraignant . anonymat non obligatoire	Les architectes y sont favorables parce que ce sont alors les entrepreneurs qui rémunèrent leurs prestations

Tableau 4 : Les différents modes de passation des marchés en Belgique

(NB Dans tous les cas, les indemnités sont facultatives)

(d'après Arch+ n°166, octobre-novembre 2000)

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Dans la transposition de la Directive, la loi belge établit une forte distinction entre les critères de sélection qualitative et les critères d'attribution, les premiers devant "permettre au pouvoir adjudicateur d'apprécier la capacité des candidats ou des soumissionnaires à exécuter tel ou tel marché, en vérifiant s'ils ne se trouvent pas en situation d'exclusion et s'ils disposent bien d'une capacité financière, économique et technique suffisante"¹. Les seconds sont destinés à évaluer la valeur intrinsèque de l'offre.

La Circulaire du 10 février 1998², produite par les services du Premier Ministre, rappelle et précise cette distinction. Ainsi les références relatives à l'expérience de l'entreprise, aux garanties professionnelles et financières qu'elle présente, au matériel et à l'équipement dont elle dispose, au personnel employé et à sa qualification, aux mesures mises en œuvre pour assurer la qualité des produits ne peuvent pas être utilisés comme critères d'attribution. Sont en revanche des critères d'attribution potentiels le montant de l'offre, le coût d'utilisation des produits proposés, le délai d'exécution, la qualité du service après-vente, les garanties offertes sur les produits proposés ou encore le caractère esthétique et fonctionnel.

Dans le dossier qu'elle a élaboré sur les marchés publics et concours d'architecture en Belgique, la revue *Arch+* fait remarquer, à travers divers interviews d'architectes, que si les attestations d'inscription à l'Ordre, les cotisations sociales ou encore la garantie de non-faillite du bureau ne posent pas de problème aux architectes, les demandes de références sont souvent trop lourdes (exemple : avoir réalisé cinq piscines publiques dans les trois dernières années). Ces exigences ferment l'accès des architectes à tout nouveau champ d'investigation, tout particulièrement pour les jeunes bureaux d'architecture³.

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre.

Les maîtres d'ouvrage belges semblent particulièrement soucieux d'avoir un maximum d'informations et de garanties quant à leur architecte avant la passation d'un marché. Ainsi les concours n'ont-ils guère leur faveur, revenant, selon une expression entendue à diverses reprises, à "choisir un chat dans un sac" puisque, selon la Directive, le maître d'ouvrage ne peut alors ni rencontrer les candidats, ni faire son choix en toute liberté (respect de l'avis du jury). C'est la raison pour laquelle l'appel d'offres restreint avec remise de prestations est pratiqué de façon aussi extensive : organisé sur le modèle du concours, il s'en affranchit toutefois en ne supposant pas la constitution d'un jury et en n'ayant pas à respecter un impératif d'anonymat.

Dans le cadre de la procédure flamande de *l'open oproep*, la deuxième phase de la procédure n'est pas soumise aux règles de la Directive et des auditions peuvent être organisées. Dans cette même procédure, la deuxième phase peut, pour un projet important, comporter une remise de prestations pour la sélection finale parmi les cinq équipes consultées. Dans ce cas encore, il n'existe aucune obligation d'anonymat.

¹ Exposé des motifs de la loi du 24 décembre 1993.

² Circulaire du 10 Février 1998. Marchés publics, sélection qualitative des entrepreneurs, des fournisseurs et des prestataires de services. Moniteur Belge du 13.02.1998.

³ Revue Arch + n°166, octobre-novembre 2000. Dossier sur les concours d'architecture en Belgique. pp.84-87.

4. Formes et contenu des négociations.

En Belgique, le champ d'application de la procédure négociée est large, alors même que la rareté des concours ne porte pas à ce type de procédure dans la phase ultérieure. Les juristes rappellent d'ailleurs régulièrement les maîtres d'ouvrage à l'ordre quant au respect des cas, très définis et limités par la Directive, de possibilité de recours à cette procédure. Mais c'est la procédure en usage courant pour les marchés en-dessous du seuil et l'usage a tendance à s'étendre au-dessus du seuil. Le motif de l'urgence peut, par exemple, être invoqué de façon plus ou moins argumentée pour justifier l'usage de cette procédure.

La négociation peut évidemment porter sur le prix, même si les honoraires d'architectes sont soumis à un barème minima. Ce sont alors les autres partenaires de la maîtrise d'œuvre qui voient leur part d'honoraire discutée. Pour les architectes, des clauses existent aussi pour plafonner les honoraires en cas de dépassement du montant prévu des travaux s'il est imputable à la faute de l'architecte. Dans la procédure flamande *d'open oproep*, la négociation porte essentiellement sur les méthodes de l'entreprise pour le contrôle de la qualité, sur les délais, sur les modalités du travail à venir entre maître d'ouvrage et architecte, sur la définition de la mission en général. En revanche, ni dans cette procédure ni dans les autres procédures utilisées par les maîtres d'ouvrage, il ne semble y avoir d'enjeu dans le choix, par l'architecte mandaté, de ses partenaires techniques de maîtrise d'œuvre.

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

Les commentateurs des nouveaux textes européens, parmi lesquels Ph. Flamme, insistent sur le principe d'égalité de traitement qui est à la base de la réglementation tant européenne que nationale des marchés publics. Mais "ce principe n'interdit pas que certains avantages particuliers soient accordés à certaines catégories, avantages qui seraient légitimés par des situations de fait différentes.¹" Et, faisant le constat que cette nouvelle réglementation est complexe et peu adaptée à la situation des architectes (jeunes et moins jeunes) à la recherche d'une première commande publique, Ph. Flamme propose plusieurs mesures pour une meilleure répartition de la commande architecturale et l'émergence de jeunes architectes :

- l'obligation faite aux maîtres d'ouvrage recourant à la procédure négociée de consulter et appeler à la négociation au moins un architecte à la recherche de sa première commande publique,
- le maintien de quelques concours ouverts, susceptibles de permettre l'émergence de talents non encore reconnus,
- l'invention d'un statut d'architecte-assistant ou architecte-associé ou d'une forme de tutorat permettant à un jeune architecte de faire valoir des références sur des opérations confiées à un confrère mais sur lesquelles il a travaillé.

Et il se réfère à l'existence d'une agrégation provisoire pour les entreprises de travaux exerçant depuis moins de 5 ans, leur permettant l'accès aux marchés publics de travaux.

Cette réflexion semble très embryonnaire en Belgique même si quelques exemples sont cités. Le dossier de la revue *Arch+* consacré aux concours d'architecture en Belgique² fait par exemple état d'un concours réservé aux architectes de moins de 35 ans. Il s'agissait de la réhabilitation d'une maison de maître pour accueillir l'Institut du Patrimoine Wallon à Namur

¹ FLAMME (Ph.). Architecture et commande public. L'impact de la nouvelle réglementation. Bruxelles, Fondation du Roi Baudouin, s.d. (1999?), 68 p. p.15.

² Revue Arch + n°166, octobre-novembre 2000. Dossier sur les concours d'architecture en Belgique. pp.78-79.

(30 millions de FB, soit 740 000 Euros de travaux). Une trentaine de jeunes architectes, qui avaient été déboutés de concours antérieurs, ont été invités dans ce concours mené selon la procédure négociée, sans publicité. Les projets, remis anonymement, consistaient en une esquisse au 1/100^{ème}. Tous les participants ont été défrayés à la hauteur de 70 000 FB (1700 Euros).

6. Objectifs prioritaires donnés par les maîtres d'ouvrage aux maîtres d'œuvre

Ni la prise en compte de l'opinion des usagers ou des riverains du futur bâtiment, ni une éventuelle concertation des citoyens concernés par l'opération prévue ne semblent pratiques courantes en Belgique. Les personnalités rencontrées n'ont pas non plus fait état de préoccupations environnementales spécifiques, ni en termes d'impact paysager et écologique des opérations, ni en termes d'économie d'énergie, ni en durabilité, intégrant maintenance et exploitation, ni encore en matière de recyclabilité des matériaux et composants du bâtiment à réaliser.

Les maîtres d'ouvrage semblent avant tout attendre de leurs architectes une certaine compétence technique, en particulier dans le dessin d'exécution des ouvrages et le suivi du chantier, ainsi qu'une certaine souplesse dans les relations de travail qu'ils établissent avec eux (rapidité de réaction, aptitude à faire évoluer les choix formels ou techniques par exemple).

PARTICULARITÉS DE LA SITUATION NATIONALE ET ÉVOLUTIONS EN COURS

En Belgique, la profession d'architecte est depuis longtemps fortement réglementée et protégée, excluant tout principe de concurrence entre architectes, surtout sur le montant de leurs honoraires. La maîtrise d'ouvrage publique d'État a, quant à elle, une longue tradition de centralisation au sein de la Régie des Bâtiments, structure dotée d'un personnel important et hautement qualifié qui réunit l'essentiel des compétences nécessaires, tant en termes de conception architecturale et technique qu'en termes de gestion et de suivi des travaux. La Belgique se trouve actuellement confrontée à un mouvement de privatisation, dont l'une des conséquences prévisibles est l'affaiblissement voire le démantèlement de cet organisme. Par ailleurs, l'émergence de pouvoirs politiques décentralisés fait apparaître de nouveaux services de maîtrise d'ouvrage publique rattachés aux collectivités locales. Ceux-ci, plus restreints et n'ayant plus la capacité par exemple d'assurer une maîtrise d'œuvre au-delà de très petites opérations, se montrent très soucieux de l'expérience, des références et des conditions de collaboration avec les architectes qu'ils emploient.

Les directives européennes Services, Travaux et Fournitures interviennent dans un contexte où les marchés publics étaient traditionnellement peu réglementés, surtout dans le domaine des études architecturales, et reposaient généralement sur le gré à gré. Le débat national à l'égard de leur mise en application et, actuellement, de leur modification, s'articule autour des points suivants :

- les critères de sélection qualitative et d'attribution, que l'interprétation belge dissocie fortement, sont critiqués par les milieux professionnels pour leur caractère très quantitatif et la priorité qu'ils donnent aux aspects économiques de la prestation. La commission européenne a envisagé de supprimer cette distinction pour les services intellectuels, puis y a renoncé.

- la mauvaise réputation des concours, tels qu'ils étaient pratiqués avant la Directive, a conduit à une pratique controversée de l'appel d'offres restreint, dans laquelle des prestations

sont de plus en plus souvent demandées, et où ces prestations sont de plus en plus approfondies. Dans le cadre de la révision de la Directive, la position belge est d'insister pour que l'on ne puisse demander que des esquisses aux soumissionnaires. Le Conseil national de l'Ordre saisit d'ailleurs cette occasion pour demander une définition plus précise de ce que l'on entend par "esquisse de projet"¹.

- probablement en relation avec le point précédent revient de façon récurrente la question de l'indemnisation des candidats aux appels d'offres. Cette indemnisation apparaît indispensable dans une procédure comme celle des appels d'offres restreints avec prestations, mais elle est débattue aussi dans l'hypothèse du développement de la nouvelle procédure de dialogue compétitif ou de "marchés complexes" où prix et indemnités semblent le seul moyen de compenser l'élimination de candidats qui ont fourni des idées mais ne recevront pas de marché.

¹ Source : Arch + n°166, p.109.

LE DANEMARK

Véronique BIAU
(avril 2001)

A. LE CONTEXTE RÉGLEMENTAIRE ET OPÉRATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique

La maîtrise d'ouvrage d'État danoise a longtemps été centralisée au sein du Ministère du Logement et des Affaires Urbaines et, plus spécifiquement, au sein du SES, *Slots -og Ejendomsstyrelsen* (Agence des palais et propriétés royales), qui avait deux missions complémentaires : 1) celle d'assurer la maîtrise d'ouvrage de la construction des bâtiments de l'État puis d'en assumer l'entretien, 2) celle d'assister et de conseiller les Ministères qui construisaient pour eux-mêmes. Puis le Ministère de la Défense, du fait des spécificités de son domaine bâti et en 1974 le Ministère de l'Éducation dont le parc, déjà important, était en croissance intense, ont fondé leurs services constructeurs spécifiques. Le SES a donc vu son domaine d'intervention se restreindre aux palais et bâtiments dits "de groupe 1", c'est-à-dire inscrits sur une liste de bâtiments patrimoniaux anciens ou contemporains. Mais il a conservé un rôle de conseil pour l'ensemble des Ministères : au-dessus d'un seuil de 2 millions de DK (environ 267 000 Euros), ceux-ci ont obligation de consulter le SES sur le libellé de leurs avis d'appels d'offres et le déroulement général de leurs procédures de marchés de maîtrise d'œuvre ; en-dessous du seuil, cette consultation peut se faire au libre choix des demandeurs.

En 1997, le patrimoine du Ministère de l'Éducation a été transféré au Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information dans une politique de meilleure maîtrise des coûts d'entretien et de "vérité des prix" : les bâtiments sont devenus propriétés du *Byggedirektoratet* (l'agence bâtiments du Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information) ; les universités et centres de recherche qui les occupent lui paient un loyer. Il n'est pas envisagé de transfert de propriété ultérieur. Dans cette agence qui compte une soixantaine d'employés (parmi lesquels des architectes, des ingénieurs génie civil, des économistes et des juristes), on n'exerce plus de maîtrise d'œuvre mais on gère un budget d'investissement annuel d'environ 400 millions de DK (53,6 millions d'Euros). L'agence est parfois amenée elle aussi à offrir ses conseils aux Ministères qui lui en font la demande ; cela a été le cas du Ministère de la Culture à l'occasion du plan Culture 2000 qui reposait sur un programme ambitieux d'équipements comme la Bibliothèque nationale, le musée national d'art, etc.

En revanche, tant le Ministère de la Défense que le SES exercent de la maîtrise d'œuvre interne, en termes de génie civil et d'architecture principalement pour le premier, en termes de restauration et maintenance pour le second.

La maîtrise d'ouvrage publique danoise peut donc se décrire ainsi :

- le Ministère de la Défense et celui de la Recherche et des Technologies de l'Information ont chacun leurs services bâtiments. Le premier assure un peu de maîtrise

d'œuvre. Le second n'en assure pas mais a ponctuellement un service de conseil pour les ministères qui lui sont proches.

- les autres administrations ont recours au SES (l'agence des palais et propriétés royales du Ministère du Logement et des Affaires Urbaines) pour les conseiller sur la réalisation des équipements qui leur sont nécessaires.

- aux échelles locales, la maîtrise d'ouvrage est répartie entre les 14 comtés et les 275 communes. Parmi celles-ci, seules les plus importantes (+ de 5000 habitants) sont dotées de services spécialisés dans la construction.

- dans le domaine du logement, les associations de logement social sont elles aussi soumises aux règles de la Directive Services.

Selon nos interlocuteurs, la maîtrise d'ouvrage publique danoise représente environ 10% de l'activité de construction de ce pays et 15 à 18% des marchés d'architecture et d'ingénierie. Elle recouvre à peu près les mêmes domaines qu'en France, logement social compris.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

Au Danemark, les professions liées à l'architecture et à l'urbanisme ne sont pas protégées. Le port du titre d'architecte est donc libre et il n'existe aucune obligation de recours à l'architecte. Comme souvent dans ces conditions, c'est l'affiliation à l'organisation professionnelle dominante (ici, le DAL-AA) qui fournit la garantie de professionnalisme de base. Les architectes diplômés des deux écoles du pays sont donc généralement "architectes MAA" (*members of Akademisk Arkitektforening*)¹. Ils se côtoient avec des architectes issus de formations plus courtes et plus techniques, groupés dans une autre association et généralement désignés par le terme d' "architectes-constructeurs"².

La question de la protection du titre et de l'autorisation de pratiquer revient de façon récurrente dans le débat professionnel mais les organisations professionnelles sont partagées à cet égard. La tradition du libre marché et l'émulation qui en résulte apparaissent majoritairement aux professionnels comme des éléments positifs, susceptibles de relever le niveau global des prestations architecturales danoises. Mais les difficultés croissantes des jeunes architectes pour entrer dans la vie professionnelle et, depuis la Directive, pour être retenus dans les mises en concurrence à l'échelle européenne, sont des arguments en faveur de la protection du titre. Les organisations professionnelles envisagent l'établissement d'une sorte de certification basée sur une formation post-diplôme.

La position est à peu près similaire chez les ingénieurs-conseil, qui ne sont pas favorables à la protection de leur activité, mais disposent depuis une cinquantaine d'années d'un agrément (controversé au sein des ingénieurs-conseil eux-mêmes) de "*statikeranerkendelse*", spécifique aux ingénieurs "statiens" (ingénieurs structure), qui leur permet l'obtention beaucoup plus rapide des permis de construire.

Les agences d'architecture danoises sont de petite taille (33% d'entre elles sont unipersonnelles et 85% ont moins de 9 salariés). Deux ou trois d'entre elles groupent architectes et ingénieurs. En revanche, les bureaux d'études techniques sont peu nombreux et de grande taille, ce qui leur donne une force importante dans leurs relations avec les architectes. Traditionnellement, les maîtres d'ouvrage passaient des contrats séparés à un architecte, un BET et une ou plusieurs entreprises de construction. Mais les organisations de type "total engineering" ou "*total consultancy teams*", groupant tous les professionnels de la conception en une équipe unique et les partenariats de type "*total entrepreneurship*", groupant

¹ Ils sont environ actuellement 6500 (pour une population de 5,3 millions d'habitants).

² On en évalue les effectifs à environ 6000.

l'équipe de conception et l'entreprise de construction sous un seul contrat, se développent, dans les grands marchés privés mais aussi dans les marchés publics des collectivités locales.

3. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services

Avant la Directive Services, le choix d'un maître d'œuvre n'était soumis à aucune réglementation. La pratique était celle "d'architectes et ingénieurs maison" de statut libéral mais en relation régulière de clientèle avec un ou plusieurs grands commanditaires publics. La pratique de "contrats-cadres" selon une procédure différente de celle de la Directive était d'ailleurs fréquente, en particulier dans le domaine du logement social et pour la maintenance. Parallèlement, le Danemark avait une ancienne tradition du concours d'architecture pour ses bâtiments publics importants et, avant la Directive, une vingtaine de concours étaient organisés en moyenne par an, concours dans lesquels le DAL jouait un rôle important de conseil et d'assistance logistique.

La Directive Services a été transposée par l'arrêté n° 415 du 22 juin 1993, promulgué par le Ministère du Commerce et de l'Industrie, qui reprend textuellement le texte de la Directive et l'accompagne de sanctions financières et pénales. Les marchés publics de maîtrise d'œuvre de toute nature sont aussi encadrés par l'ABR 1989 (Conditions générales de la maîtrise d'œuvre), règlement issu d'un accord entre les principaux maîtres d'ouvrage publics (l'État, les agences municipales et régionales de construction, les associations de logement social) et les organisations professionnelles représentatives des architectes, des ingénieurs et des entreprises de construction. Au-dessous du seuil européen (200 000 Euros soit 1,5 million DKK), les marchés publics de services relèvent de la Circulaire du Ministre des Finances du 1^{er} mars 1994 qui incite les pouvoirs adjudicateurs à soumettre à concurrence leurs marchés aussi souvent que possible.

4. Modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Recommandations, sanctions.

Au Danemark, les organismes professionnels représentatifs des architectes et des ingénieurs-conseil ont un rôle consultatif important. Le PAR (*Praktisendere Arkitekters Rad*, Fédération des agences d'architecture), conjointement avec une association d'architectes des collectivités locales et le FRI (*Foreningen af Radgivende Ingeniører*, Fédération des Ingénieurs-Conseil) a élaboré divers manuels et guides de recommandations à l'usage des maîtres d'ouvrage et des professionnels, en les destinant plus particulièrement aux petites collectivités locales qui sont peu formées aux nouvelles procédures et les appliquent de manière un peu approximative. C'est d'ailleurs l'un des chantiers actuellement ouverts au Danemark que de rationaliser les procédures de marchés en usage dans les collectivités locales. Ces guides dissuadent les maîtres d'ouvrage d'utiliser le critère du prix le plus bas pour le choix d'un maître d'œuvre.

Le *Konkurrencestyrelsen* (*Danish Competition Authority* ou Agence pour la Concurrence, relevant du Ministère du Commerce et de l'Industrie) doté d'environ 120 personnes, est l'organisme central dont relèvent les marchés publics danois. Il n'a pas de compétence juridique mais exerce des fonctions de conseil et d'incitation sur les pouvoirs adjudicateurs. Il ne pratique pas de contrôle systématique des procédures suivies par ces pouvoirs mais les assiste dans leurs démarches et reçoit les plaintes de praticiens et d'entreprises impliqués dans

des marchés publics litigieux, qu'ils soient internes au Danemark ou internationaux¹. Son rôle est de tenter de traiter ces plaintes par arbitrage entre les parties mais en cas d'échec de cette conciliation, le *Konkurrencestyrelsen* peut être amené à transmettre la plainte auprès du Bureau des Litiges pour les Marchés Publics qui, lui, a une compétence juridique. Ce n'est le cas que de quelques cas isolés (moins de cinq par an en moyenne).

Du fait de son rôle de "veille" internationale, le *Konkurrencestyrelsen* a aussi mission de favoriser l'exportation des entreprises et professionnels danois². Par souci d'harmonisation des interprétations des Directives comme pour faciliter les réciprocitys internationales, le *Konkurrencestyrelsen* est actuellement impliqué, avec 6 pays européens, dans un projet-pilote sur la résolution des litiges liés aux marchés publics par négociation³.

5. Modalités de détermination du montant des honoraires

Jusqu'en 1989, les architectes danois étaient rémunérés en fonction de barèmes d'honoraires obligatoires élaborés par les organisations professionnelles. Depuis cette date, ces barèmes sont devenus indicatifs et jouent le rôle de base de négociation pour les marchés publics comme privés. Comme dans la plupart des pays, ces barèmes tiennent compte de la taille du projet ainsi que de la nature et de la complexité de l'opération.

De l'avis général, les contrats sont négociés en-dessous des barèmes et de nombreux informateurs remarquent que ces dernières années se sont accompagnées d'une baisse sensible des honoraires d'architectes et d'ingénieurs⁴. Ainsi, les honoraires cumulés des architectes et des ingénieurs, qui se trouvaient dans une fourchette de 15 à 18% du montant des travaux avant la Directive, ne s'élèveraient plus qu'à 12 à 13% de ce même montant depuis la mise en application de la Directive⁵. Cette baisse tendancielle des honoraires est, selon les commentateurs, imputée à l'usage de l'appel d'offres restreint qui introduit une pression sur les prix ou seulement liée au renforcement général de la concurrence dans le contexte de mise en place du marché unique européen.

6. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

Selon les réponses qui ont été fournies à notre questionnaire, la commande publique représenterait 15 à 18% des revenus des maîtres d'œuvre (architectes et ingénieurs-conseil)⁶ et 10% de l'activité de construction⁷, soit environ la moitié des valeurs généralement citées en France. Que ce soit à cause de la relative faiblesse de ce volant d'action ou que ce soit pour d'autres motifs politiques ou culturels, il ne semble pas y avoir, au Danemark, de politique globale de répartition de la commande publique. Il n'existe pas de données chiffrées sur le nombre d'agences danoises recevant des commandes publiques mais il y a, en revanche, un débat sur l'accès des jeunes architectes à ce marché. Il est par exemple d'ores et déjà admis

¹ Environ 50 plaintes sont annuellement déposées auprès du *Konkurrencestyrelsen* (entretien avec Pia Skov et Dora Bentsen, *Konkurrencestyrelsen*, 22 novembre 2000).

² Une étude réalisée en 1996 évalue le déficit de la balance danoise en termes d'importation/exportation d'environ 8 milliards de DDK (entretien avec Pia Skov et Dora Bentsen, *Konkurrencestyrelsen*, 22 novembre 2000).

³ Il s'agit du projet baptisé "PPPP" (*Pilot Project on Public Procurement*) et à propos duquel on peut trouver de multiples informations sur le site web <http://simap.eu.int/DA/pub/src/001.html>. Voir aussi 2ème partie du rapport.

⁴ Entretien avec Keld Moller, directeur du PAR (*Praktisendere Arkitekters Rad*, Fédération des agences d'architecture), le 22 novembre 2000.

⁵ Entretien avec Michael Jacobsen, *Byggedirektoratet*, 23 novembre 2000.

⁶ Réponse de Keld Moller, directeur du PAR, à notre questionnaire.

⁷ Réponse de Dorte Kjaer-Knudsen, SES, à notre questionnaire.

que les jeunes architectes puissent faire état de celles de leurs références qui proviennent de leur activité en tant que salariés.

La mise en application de la Directive Services a en effet suscité deux réactions chez les praticiens : 1) une réticence à l'égard de la mise en concurrence, à laquelle ils n'étaient pas habitués sinon dans le cas de la vingtaine de concours annuellement organisés dans leur pays ; 2) l'opinion assez partagée que la Directive est défavorable aux jeunes architectes et aux petites agences et a favorisé les structures déjà établies. On observe d'ailleurs, sur le modèle des bureaux d'étude qui ont opéré ce processus plus tôt, une fusion des petites agences d'architecture pour constituer des unités plus conformes aux exigences de références et de moyens des pouvoirs adjudicateurs.

B. LES PRATIQUES DE DÉVOLUTION DES MARCHÉS DE MAÎTRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

Au Danemark, et selon une tendance générale qui semble particulièrement marquée dans les petits pays, les procédures conception-réalisation sont fréquentes et en constant développement. Ces procédures relèvent, rappelons-le, de la Directive Travaux.

En matière de marchés de services, les procédures utilisées sont quasi-exclusivement les appels d'offres restreints et les concours ; les maîtres d'ouvrage n'ont que très exceptionnellement recours aux procédures ouvertes et négociées. Une grande campagne de sensibilisation à la qualité architecturale menée dans les années 90 par les organisations professionnelles d'architectes (DAL-AA et PAR) a conduit les maîtres d'ouvrage publics à faire plus souvent appel aux concours restreints, alors que l'usage de ceux-ci se cantonnait jusqu'à présent aux opérations exceptionnelles. Selon l'un de nos interlocuteurs, l'état d'esprit chez les maîtres d'ouvrage de projets d'importance moyenne évoluerait du "pourquoi faire un concours ?" à "pourquoi ne pas faire de concours ?"¹. Les décideurs semblent en effet prendre conscience de certaines limites de la procédure d'appel d'offres restreint : la moindre souplesse dans l'évaluation des coûts, la très faible possibilité de négociation qui l'accompagne (et que complique encore la difficulté à délimiter clarification technique et négociation) et les difficultés à introduire des modifications au projet initial. Le PAR appuie cette évolution vers un usage plus extensif du concours dans l'intérêt des agences d'architecture, jugeant que le concours, avec ses conditions d'évaluation par un jury compétent et sa clause d'anonymat, est meilleur garant d'une certaine équité et d'une certaine qualité architecturale de la proposition retenue. Il y a actuellement au Danemark environ 50 concours d'architecture organisés par an. Pour le reste des commandes, elles passent essentiellement par des procédures restreintes. C'est par exemple la procédure la plus fréquemment usitée par le SES (l'Agence des palais et propriétés royales), qui évalue à 94% la part de ses marchés de maîtrise d'œuvre passés selon cette procédure². Cette Agence procède généralement à une première sélection de 5 candidats parmi une moyenne d'environ 20 soumissionnaires. Puis la décision finale, prise par le Directeur de l'Agence, repose essentiellement sur les intentions de l'architecte (il faut noter que la spécificité du domaine d'intervention du SES, les bâtiments patrimoniaux, rend peu approprié un jugement sur des esquisses de conception)³. Le *Byggedirektoratet*, qui traite environ 73% de ses marchés par des appels d'offres restreints,

¹ Entretien avec Michael Jacobsen, *Byggedirektoratet*, 23 novembre 2000.

² Réponse de Dorte Kjaer-Knudsen, SES, à notre questionnaire informatif.

³ Entretien avec Dorte Kjaer-Knudsen, SES, 23 novembre 2000.

interprète cette procédure selon un mode très voisin de celui des concours. Aux 5 à 10 candidats pré-sélectionnés par une commission composée de représentants de ses services mais aussi d'usagers futurs, il demande une méthode et des "esquisses de solution". Dans la phase de désignation de l'attributaire de marché il n'a pas recours à l'audition mais envisage d'introduire prochainement cette occasion de débat avec le ou les maître(s) d'œuvre. Les offres sont ensuite ouvertes par un secrétariat composé de représentants du service ainsi, souvent, que d'un représentant du DAL. La décision est prise à l'unanimité d'un jury composé de représentants du maître d'ouvrage, de représentants des usagers futurs, d'experts indépendants ainsi, éventuellement, que de représentants de la collectivité locale et du voisinage de l'opération.

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Selon Keld Moller, directeur du PAR, les critères en vigueur dans le choix d'un maître d'œuvre dans le cadre de la commande publique seraient, par ordre d'importance décroissante : le projet architectural, la qualité de la conception constructive, le coût et la facilité de la maintenance de l'édifice réalisé, le montant des honoraires¹. C'est en effet à peu près l'ordre dans lequel le *Byggedirektoratet* énonce les critères auxquels il recourt : architecture, fonctionnalité de l'édifice, respect du budget pré-défini, respect de l'environnement, faible consommation énergétique. Le montant des honoraires n'est pas un critère pour le *Byggedirektoratet* puisqu'il a coutume de joindre à son avis de marché le contrat-type issu du règlement ABR 89, et fixe à cette étape amont un montant d'honoraires non négociable. Le SES quant à lui, annonce des critères plus organisationnels : expérience, coopérativité des maîtres d'œuvre candidats, efficacité de leur organisation du travail. Pour la détermination du montant des honoraires, le SES a son propre barème et l'applique, moyennant une très faible marge de négociation, à l'ensemble de ses marchés.

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre

On avait déjà pu observer dans une étude précédente² que dans le cadre des concours, tant les maîtres d'ouvrage que les architectes danois, par la voix de leurs organisations professionnelles, étaient très attachés au respect de l'anonymat. Toute audition ou demande de précision aux candidats est strictement bannie. La procédure d'appel d'offres restreint, qui est utilisée en alternative à celle des concours, est elle aussi très marquée par cette précaution. Le *Byggedirektoratet* ne pratique pas d'audition des candidats mais est informé que d'autres maîtres d'ouvrage publics la pratiquent et envisage d'y recourir prochainement lui aussi. Le SES a l'habitude d'organiser une visite du site en compagnie des soumissionnaires (avant pré-sélection), mais soumet l'échange de questions et de réponses à une forme écrite, avec envoi d'un compte-rendu des échanges à chacun d'entre eux. Dans la deuxième phase, l'examen des offres (et des esquisses quand il en est demandé) présentées par les candidats se fait sans audition. Puis le marché est passé, après clarification technique ou adaptation mineure du projet éventuelles mais sans négociation.

¹ Entretien avec Keld Moller, directeur du PAR, 22 novembre 2000.

² BIAU (V.), DEGY (M.), RODRIGUES (L.). *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne ; application de la Directive 92/50/CEE du 18 juin 1992 et respect de l'anonymat des candidats*. CRH-École d'Architecture de Paris-La Défense, rapport pour la DAPA (Ministère de la Culture), décembre 1998.

4. Formes et contenu des négociations

La négociation n'a qu'une place très restreinte dans les modalités danoises de choix d'un maître d'œuvre et de passation d'un marché à celui-ci. La procédure négociée est exceptionnelle, comme le stipule la Directive, et fait l'objet d'une application restreinte à la liste de cas prévue par ce texte. Ainsi, ne comptabilise-t-on, en 1999, que 6% d'avis de marchés publiés au JOCE recourant à cette procédure¹. La procédure restreinte est, elle aussi, interprétée de façon assez stricte quant à l'impossibilité pour les pouvoirs adjudicateurs de négocier le marché avec les candidats. Tout au plus s'accorde-t-on le droit de clarifier les conditions techniques du projet et d'adapter le marché sur des points de détail. Seule la procédure de concours est largement orientée sur la négociation, en particulier du fait de la pratique fréquente (et explicitement validée tant à l'échelle nationale par le *Konkurrencestyrelsen* qu'à l'échelle européenne par la DG XV) de la désignation de plusieurs lauréats, avec lesquels est alors entamée une négociation. Cette négociation ne semble porter ni sur les délais ni sur les prix mais sur les garanties de respect des coûts, de stabilité, de fonctionnalité que peuvent donner les candidats². On note par ailleurs au Danemark un intérêt croissant, en particulier dans le domaine des constructions industrielles et du logement, pour les réflexions britanniques sur le partenariat et le "*total entrepreneurship*" engageant une équipe composée du maître d'ouvrage lui-même, de ses maîtres d'œuvre et des entreprises assurant le chantier et la fourniture des matériaux et composants sur toute la durée des études et de la réalisation de l'édifice. Comme on le voit au Royaume-Uni, ce sont de tout autres formes de négociation et de relations de travail qui s'engagent alors.

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

Au Danemark, l'application de la Directive Services a contribué à développer la pratique des concours qui était déjà bien implantée au préalable dans ce pays. Mais les petites agences et les jeunes architectes qui espéraient, sur la base des pré-qualifications, avoir enfin accès à tous les types de concours d'architecture prévus par la Directive ont été déçus. Les concours restreints étant dominants, ils n'ont pas eu satisfaction et les maîtres d'ouvrage publics ont continué à ne sélectionner que les grandes agences ayant pignon sur rue. L'accès à la commande publique suppose alors pour les jeunes architectes de concourir (et de gagner) dans des concours ouverts pour ensuite s'approcher du cercle des architectes retenus dans les concours restreints. L'autre solution est de se faire employer par l'une des grandes agences qui ont la fiabilité requise pour l'élaboration du projet détaillé et le suivi de chantier mais qui ont peu de compétence en conception. Les organisations professionnelles ont soutenu les jeunes praticiens dans leurs revendications d'accès à la commande publique et ont fait admettre, tout d'abord, que les jeunes architectes puissent présenter comme références, dans les procédures de sélection, les réalisations qu'ils ont exécutées au titre de salariés. Ils peuvent aussi s'associer temporairement pour répondre à une offre à condition de s'organiser au préalable sur la répartition des tâches³. On assiste actuellement, de manière assez comparable à ce que l'on a connu en France au cours des années 80, à la spécialisation de jeunes architectes et de jeunes agences sur les marchés publics.

¹ Source : FRI, Association Danoise des Ingénieurs-conseil, statistiques 1999 sur la Directive Services.

² Entretien avec Michael Jacobsen, *Byggedirektoratet*, 23 novembre 2000.

³ Entretien avec Keld Moller, directeur du PAR, 22 novembre 2000.

6. Objectifs prioritaires donnés par les maîtres d'ouvrage à leurs maîtres d'œuvre

Le Danemark, qui aime bien se définir comme "le plus latin des pays scandinaves", semble en effet se situer, dans sa culture professionnelle de l'architecture, à mi-chemin entre la Suède et les pays anglo-saxons d'un côté et des pays de tradition plus méditerranéenne comme la France et l'Italie d'un autre côté.

Ainsi, en matière de définition de la prestation architecturale, les réflexions managériales appliquées au processus de construction dans les pays anglo-saxons ne sont encore qu'embryonnaires au Danemark : les questions de maîtrise des délais, des coûts et de la qualité technique des réalisations n'apparaissent pas au premier plan des propos tenus par les grands maîtres d'ouvrage. En revanche, les impératifs environnementaux trouvent un écho favorable dans les milieux professionnels de la construction comme chez les usagers. Une politique expérimentale en faveur de la durabilité récemment entreprise par le Ministère du Logement et des Affaires Urbaines a suscité un écho très favorable dans les milieux professionnels concernés. Mais l'articulation entre politiques environnementales et politique des marchés publics est actuellement en débat dans les instances européennes, le problème n'étant pas résolu de la façon dont on peut introduire des contraintes et des critères environnementaux dans les appels d'offres¹.

Des pays latins, le Danemark a une certaine sensibilité au design et une conception de l'architecte comme spécialiste de la mise en forme à toutes les échelles, tant celle de l'édifice que celle du mobilier et des produits manufacturés ou, à l'autre extrême, celle des ensembles urbains. C'est donc souvent un projet que l'on choisit au Danemark, plutôt qu'un prestataire défini par des caractéristiques économiques et organisationnelles, et c'est la raison pour laquelle les concours d'architecture y ont une place remarquable (27% des avis passés au JOCE contre 29% en France²), alors même qu'ils ne sont pas obligatoires et que le cahier des charges auquel les soumet le DAL soit assez contraignant, avec en particulier un avis souverain du jury³.

PARTICULARITÉS DE LA SITUATION NATIONALE ET ÉVOLUTIONS EN COURS

Au moment de l'entrée en vigueur de la Directive Services, l'attribution des marchés publics de maîtrise d'œuvre ne faisait l'objet d'aucune réglementation ni d'aucun contrôle. Mais la Directive a été transposée très rapidement (par l'arrêté du 22 juin 1993), très fidèlement et les textes nationaux lui donnent un statut important en l'accompagnant de sanctions. La passation des marchés publics de maîtrise d'œuvre a donc subi au cours des dernières années une évolution radicale de ses modalités et il est d'opinion générale que les règles européennes sont scrupuleusement respectées par les maîtres d'ouvrage. Le contrôle est, toutefois, quasiment inexistant et la régulation s'opère par conciliation et arbitrage de l'organisme dénommé *Konkurrencestyrelsen* quand un prestataire lésé attire son attention sur une procédure litigieuse.

¹ Entretien avec Marianne LARSEN, Ministère du Logement et des Affaires Urbaines, 22 novembre 2000.

² Selon le décompte effectué par l'Association Danoise des Ingénieurs-conseil pour l'année 1999.

³ Pour plus de détails, on se reportera à l'étude précédente : BIAU (V.), DEGY (M.), RODRIGUES (L.). *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne ; application de la Directive 92/50/CEE du 18 juin 1992 et respect de l'anonymat des candidats*. CRH-École d'Architecture de Paris-La Défense, rapport pour la DAPA (Ministère de la Culture), décembre 1998.

Le Danemark, qui avait une pratique assez ancienne et intense des concours mais la destinait aux bâtiments exceptionnels, a gardé une prédilection pour cette procédure, qui lui permet d'accorder une importance primordiale aux critères de composition architecturale et de conception technique. D'une part donc, les maîtres d'ouvrage publics, incités et assistés en cela par les organisations professionnelles, étendent le champ d'application du concours aux bâtiments et opérations de taille moyenne ; d'autre part, ils recourent largement à l'appel d'offres restreint qui, s'il ne leur laisse que de moindres marges de négociation par rapport au concours, est d'organisation plus aisée.

Les praticiens danois, assez puissamment organisés alors même que leurs titres ne sont pas protégés, sont réticents à l'introduction de la procédure des dialogues compétitifs ainsi qu'à la possibilité, pour une procédure, d'aboutir à la désignation de plusieurs lauréats. Ils craignent tout à la fois pour le respect du droit d'auteur et pour le montant de leurs honoraires qui, au cours de ces années d'intensification des concurrences nationales et internationales, ont encaissé une baisse notable.

L'ESPAGNE

Carlos GOTLIEB
Architecte-urbaniste
(juillet 2002)

I. LE CONTEXTE REGLEMENTAIRE ET OPERATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique :

L'Espagne est un pays fortement décentralisé, suite à la réorganisation administrative qui a eu lieu après l'approbation de la nouvelle constitution en 1978. Elle comporte 17 Communautés Autonomes qui correspondent à ce qu'on appelle en France des "Régions", bien que les compétences diffèrent. Les Communautés Autonomes disposent de prérogatives assez larges, telles que la faculté d'établir leur propre législation en matière d'aménagement et d'urbanisme. En revanche, en ce qui concerne la réglementation sur les marchés publics, une seule loi s'applique à l'ensemble des administrations du pays : la loi 2/2000.

Actuellement, les constructions réalisées sur fonds publics couvrent un large éventail : projets d'urbanisme, de remodelage des noyaux urbains, d'infrastructures, de réhabilitation de bâtiments, de construction de logements¹, de construction d'équipements. Dans les décennies qui suivirent l'adoption de la nouvelle constitution et l'entrée du pays dans l'Union Européenne, les administrations se sont lancées, à tous les niveaux, dans la réalisation d'un nombre important de constructions publiques et d'aménagements urbains pour rattraper le retard par rapport aux autres pays de l'Union Européenne. Pour examiner la nature et la structure de la maîtrise d'ouvrage concernant les projets réalisés actuellement, nous allons nous reporter aux informations transmises par les organismes interrogés pour cette étude². Il s'agit de diverses structures appartenant ou rattachées à l'administration publique à plusieurs niveaux (national, régional, municipal). Elles couvrent une gamme diverse de réalisations ce qui permet de les considérer comme un échantillon assez parlant par rapport à l'ensemble du pays. La tendance générale des organismes de l'administration publique étant d'"externaliser" la maîtrise d'œuvre, et d'intervenir dans le contrôle ou la direction des projets de manière variable selon chaque administration.

Au niveau national:

Direction Générale de l'Architecture, Ministère de l'Initiative (*Ministerio de Fomento*, qui a repris les attributions du Ministère des Travaux publics):

Cette Direction s'occupe prioritairement de la réhabilitation de monuments historiques et de stations balnéaires abandonnées. A part des projets de logements à Ceuta et Melilla, enclaves espagnoles en territoire africain, cette direction n'est plus compétente en matière de constructions publiques. Cette compétence a été transférée aux Communautés Autonomes (Régions). Pour ce qui concerne les travaux de cette direction, ils sont financés en grande

¹ Les logements sociaux en Espagne sont réalisés pour la plupart dans le cadre des subventions pour l'accèsion à la propriété (*viviendas de proteccion oficial*). Toutefois, les collectivités locales disposent d'organismes chargés de la réalisation et de la gestion d'un parc public locatif.

² Voir en annexe la liste des personnes interrogées.

partie selon la procédure dite du "1% culturel" : 1% du budget de toutes les constructions publiques réalisées par le *Ministerio de Fomento* est ainsi consacré aux travaux de réhabilitation menés par la Direction Générale de l'Architecture. D'autres travaux sont financés conjointement avec le Ministère de la Culture.

Pour avoir un ordre de grandeur des montants du financement, les investissements de cette direction en travaux exécutés pour 2001 sont de 37 millions d'euros, dont 12 millions correspondant au 1% culturel.

La maîtrise d'ouvrage des projets peut être à la charge de cette direction ou de la collectivité locale concernée par le projet. Dans le cas de petites villes, la maîtrise d'ouvrage est assurée par cette direction. La maîtrise d'œuvre est généralement à la charge d'équipes extérieures. Dans le cas où elle est assurée par des professionnels de cette direction, une assistance technique est généralement demandée aux équipes externes pour des volets spécifiques (calcul de structures...).

Au niveau régional:

Communauté Autonome de Madrid, Direction de l'Urbanisme:

La Communauté de Madrid est rarement chargée de la maîtrise d'œuvre de projets. Elle peut définir les idées de base pour lancer des appels d'offres. En revanche, elle est chargée du contrôle des travaux. Actuellement, les travaux les plus importants concernent des projets d'infrastructures (métro, autoroutes). Ceci diffère des décennies précédentes, pendant lesquelles bon nombre de projets de logements ont été réalisés.

Généralitat de Catalogne: Direction Générale du Logement, Institut Catalan du Sol:

La *Généralitat* de Catalogne établit la politique de logement de Catalogne et a la charge de la promotion de logements publics (en coordination avec l'administration nationale). Pour définir et conduire les actions en la matière elle dispose de deux organismes :

La Direction Générale du Logement qui définit la politique et gère les aides financières; l'Institut Catalan du Sol (Incasol) chargé de la promotion publique de logements. L'Incasol assure les acquisitions foncières et les travaux d'aménagement. La maîtrise d'œuvre des projets de logements est généralement à la charge d'architectes extérieurs. Une attention particulière est portée à l'innovation (critères liés à l'écologie, au développement durable). Des concours d'idées ouverts, sans nécessairement d'attribution de marché de maîtrise d'œuvre à la clé, sont organisés pour donner des réponses à ces nouvelles préoccupations¹.

Au niveau municipal:

Ville de Madrid, Direction Générale de l'Edification:

Les projets à la charge de cette direction englobent des équipements divers (bâtiments sportifs, centres sociaux, casernes de pompiers, centres de police municipale, centres de soins pour les personnes âgées, bâtiments administratifs). Cette direction comporte neuf architectes dont six sont chargés de suivre des projets. Généralement la maîtrise d'œuvre est à la charge d'équipes extérieures en ce qui concerne la conception et la construction, mais quelques projets sont néanmoins confiés aux architectes de ce service. En revanche, la direction des travaux est, dans tous les cas de figure, à la charge de cette direction. Dans la période 1999-2003 l'investissement en travaux est de 720 millions d'euros (120 milliards de pesetas).

¹ Ce thème est développé au point II.6.

Ville de Barcelone, Institut Municipal d'Urbanisme:

Cet institut intervient, pour la ville de Barcelone, dans le management du processus de conception et de réalisation des travaux d'urbanisme et de grandes infrastructures (construction de parcs, de promenades, mise en souterrain de voies rapides, etc.). Il agit en étroite coopération avec une *societat mercantil* (société commerciale) financée en majorité par la Ville et qui est chargée de l'exécution des travaux : Bagur S.A.(Barcelone Gestion Urbanistica S.A.).

A Barcelone, il est assez courant de mettre en place des sociétés de droit privé pour assurer la réalisation de certains projets stratégiques. Cela a été le cas pendant les Jeux Olympiques, où a été créé l'IMUSA (Institut Municipal d'Urbanisme Société Anonyme) qui englobait diverses sociétés (Anneau Olympique S.A., Village Olympique S.A.). L'Institut Municipal d'Urbanisme et la Bagur S.A. relèvent de la même direction mais alors que la première est une entité publique, la deuxième est une société privée. Les S.A. sont en effet moins réglementées que les administrations, ce qui permet de rendre les processus de conception et de réalisation plus rapides. A elles deux, les deux structures assurent la totalité des phases du processus. A l'Institut Municipal d'Urbanisme sont réalisées les études préalables, la définition des critères de base pour le lancement de consultations (les avant-projets et les projets définitifs sont à la charge d'équipes extérieures). La phase d'exécution est à la charge de Bagur, qui dispose de deux personnes chargées du contrôle et "externalise" les différents services de cette société (actuellement elle dispose d'une soixantaine de personnes pour la direction des travaux).

Depuis 1996, les investissements en travaux ont été au total de l'ordre de 700 millions d'euros. Ce chiffre correspond à plus de 500 projets dont une centaine environ sont assez significatifs.

L'Institut n'est pas chargé de la construction de logements ; pour ce type de projets, la ville dispose d'une structure qui fonctionne de manière similaire. En ce qui concerne la réalisation d'équipements divers, cette tâche est sous la responsabilité des directions de la ville (Département de l'éducation pour les écoles, département de la santé pour les centres d'assistance publique, département de la culture pour les bibliothèques, etc.). Quand il s'agit des projets spéciaux, des structures *ad hoc* sont créées tel que signalé plus haut.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

En Espagne, la structure ordinaire des architectes est le Collège des Architectes, composé de Collèges régionaux fédérés au sein du Conseil Supérieur des Collèges d'Architectes. L'inscription à un collège régional est valable pour intervenir dans l'ensemble du pays. Actuellement, les Collèges d'Architectes ont un rôle de contrôle des dossiers de projets préalablement à la délivrance des permis de construire. Ils interviennent en tant qu'instance intermédiaire entre les architectes qui déposent un dossier de permis de construire et l'administration locale qui l'accorde. Ce contrôle est exercé par la procédure du *visado* (visa). Selon cette procédure, tout architecte doit communiquer au Collège d'Architectes les contrats qu'il souscrit, aussi bien publics que privés. Dans une phase ultérieure, il doit présenter le dossier du permis de construire. Le *visado* est une simple vérification de l'accréditation de l'architecte. Il sert également à contrôler que le dossier comporte les pièces nécessaires et le niveau de développement adéquat. C'est une sorte de garantie de sérieux, un label qui permet aux autorités locales de traiter le dossier avec l'assurance qu'il comporte toutes les pièces nécessaires pour l'analyse du projet en vue de la délivrance du permis de construire. Ce système est contesté par certaines administrations publiques qui estiment ne pas avoir besoin de ce type de contrôle pour les projets dont elles ont la charge. Sont toutefois exemptés de cette procédure les projets établis par des architectes fonctionnaires au sein des administrations publiques.

Les Collèges d'Architectes interviennent également dans la désignation de l'un des membres du jury dans le cas de procédures de concours de projets avec jury. C'est une pratique ancrée dans les mœurs, de même que l'élection d'un des membres du jury par les architectes candidats.

Auparavant, la rémunération des architectes se faisait par l'intermédiaire des Collèges. Un architecte transmettait son projet achevé ainsi que sa note d'honoraires au Collège des architectes. Après le *visado* de cet organisme, le client pouvait venir retirer son projet et payer les honoraires qui étaient rétrocédés à l'architecte. Cette pratique a été supprimée en 1997 par la loi 7/1997, *ley de liberalizacion en materia de suelo y colegios profesionales* (loi de libéralisation concernant le foncier et les Collèges professionnels). Actuellement, en ce qui concerne les marchés publics, les Collèges d'Architectes sont réduits à un rôle d'observation des procédures. Mais il y a la volonté de la part de ces Collèges d'assumer un rôle plus actif de coordination, notamment en matière de publicité, de décision ainsi que, dans une certaine mesure, de contrôle de la légalité des marchés et de l'aptitude des professionnels qui y répondent ¹.

En Espagne, la plupart des architectes exercent sous la forme libérale. La taille des agences est variable, depuis les petites agences d'un architecte, trois dessinateurs et un *aparejador* ², jusqu'à des grandes structures. Il est assez courant que des structures moyennes de trois ou quatre architectes s'associent ponctuellement pour des projets précis. Les agences d'architecture d'un certain niveau incluent dans leur structure des techniciens de compétences diverses (installations électriques...). Les entreprises n'intègrent généralement pas d'architectes dans leur structure, alors qu'elles comportent souvent des ingénieurs. La participation des architectes aux équipes de maîtrise d'œuvre constituées dans le cadre de marchés publics dépend de l'objet de la prestation demandée et des pratiques de chaque administration. La tendance générale est de passer un contrat unique de maîtrise d'œuvre, regroupant des professionnels de compétences différentes. Dans le cas des marchés publics, la loi stipule que les professionnels qui y répondent doivent avoir créé au préalable une équipe technique ou avoir mis en place une UTE (union temporaire d'entreprises). Il y a actuellement une discussion au sein des Collèges d'Architectes sur la nécessité de créer ou non des UTE. La doctrine la plus partagée est que dans le cas de concurrents individuels, il est suffisant de mettre en place une convention d'équipe, dans laquelle est désigné le mandataire. S'il s'agit d'une association d'entreprises, il faut mettre en place une UTE ou une équipe technique spécifique ³. Il semble toutefois que, pour rester au-dessous du seuil de la procédure négociée (30 000 €) certaines administrations multiplient les contrats (un contrat par type de compétence) ⁴.

Plus fréquente est la tendance à fragmenter les marchés selon les phases d'élaboration du projet (avant-projet, projet d'exécution, direction des travaux...). D'après certains architectes, cette modalité pénalise la cohérence et la qualité du projet ⁵. Les maîtres d'ouvrage qui pratiquent cette fragmentation par phase argumentent qu'elle garantit la qualité du projet dans la mesure où elle oblige à une définition optimale du projet à chacune des phases (alors que

¹ Entretien avec Enrique Ximenez de Sandoval, Conseiller Juridique, Conseil Supérieur des Collèges d'Architectes d'Espagne.

² L'"aparejador" ou architecte technique est un professionnel qui accompagne l'architecte dans la direction de travaux. Alors que l'architecte s'occupe de vérifier les problèmes de sols et de fondations, "l'aparejador" est chargé de vérifier la qualité de l'ensemble des matériaux, les mensurations des parties exécutées.

³ Entretien avec Enrique Ximenez de Sandoval, Conseiller Juridique, Conseil Supérieur des Collèges d'Architectes d'Espagne.

⁴ Entretien avec Enrique Ximenez de Sandoval, Conseiller Juridique, Conseil Supérieur des Collèges d'Architectes d'Espagne

⁵ Entretien avec Serafin Sardina, architecte.

dans un contrat global, un maître d'œuvre pourrait ne pas définir correctement le projet à une étape, estimant que cela pourrait être rattrapé dans les phases suivantes). C'est le cas de la société Bagur SA de Barcelone, qui lance, pour chaque projet d'un montant supérieur à 300 000 €, deux marchés distincts, le premier pour l'élaboration du projet, le deuxième pour la direction des travaux, avec un audit entre les deux phases¹. Cet audit permet de vérifier que tous les documents graphiques ont été établis, tous les postes du budget estimés, ainsi que la correspondance entre les documents graphiques et les éléments du descriptif des travaux bien déterminée. Pour la phase d'élaboration de projets, Bagur privilégie les tandems équipe d'architecte / équipe d'ingénieurs au sein d'une même structure. Pour la phase de direction de travaux, elle s'oriente vers les choix d'équipes d'ingénieurs².

Dans certains projets, on préfère que les architectes soient intégrés au sein d'une entreprise. C'est le cas de la Direction Générale de la Construction de la Ville de Madrid, pour les projets d'un montant supérieur à celui permettant l'utilisation de la procédure négociée (30 000 €). Ici, la procédure de marché public utilisée est celle de conception / réalisation. Suivant cette procédure, l'administration choisit une entreprise qui, à son tour, choisira son architecte³. Bien que la loi n'autorise cette procédure que dans des cas exceptionnels, elle est utilisée par cette administration pour réduire au maximum les délais de réalisation des projets.

3. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services.

Les marchés publics sont réglementés par la Loi 2/2000 sur les Contrats des Administrations Publiques qui a été élaborée suivant les prescriptions de la Directive Services de l'Union Européenne (Directive 92/50). Il s'agit d'une loi nationale qui s'applique de manière égale à toutes les administrations publiques du pays.

La mise en place de cette loi a favorisé un changement de pratiques de la part des administrations publiques dans l'esprit d'assurer un maximum de transparence aux procédures d'attribution des marchés publics.

Avant l'approbation de cette loi, la libre-concurrence n'était pas garantie ni la publicité assurée. Des procédures d'exception permettaient le choix d'un maître d'œuvre sans obligation de mise en concurrence. En outre, les délais de paiement de l'administration aux maîtres d'œuvre n'étaient pas contrôlés, et ils pouvaient s'étaler sur des périodes allant jusqu'à un an⁴.

Des pratiques instaurées dans certaines administrations permettaient d'éviter la mise en concurrence et de favoriser l'attribution directe des marchés. En effet, au-delà d'un certain montant, il suffisait de disposer d'offres de trois équipes différentes pour pouvoir réaliser le choix du maître d'œuvre. Des accords entre ces équipes permettaient la mise en place de systèmes de rotation pour être attributaires de marchés. Ces habitudes ont été supprimées par la nouvelle loi⁵. Il existait aussi une procédure de contrats spécifiques qui autorisait la passation d'un marché de gré à gré pour l'ensemble des phases d'un projet. Cette procédure a été abolie par souci de transparence, s'alignant avec la Directive Services⁶.

La Loi 2/2000, approuvée le 16 juin 2000, établit quatre types de contrats de la part des administrations publiques:

- les contrats de travaux,

¹ Cet audit est réalisé par une commission municipale chargée d'évaluer la qualité architecturale et constructive des projets.

² Entretien avec Oriol Altisench i Barbeito, directeur de travaux à la Bagur SA.

³ Entretien avec Arturo Ordozgoiti Blazquez, Directeur Général de l'Edification, Ville de Madrid.

⁴ Entretien avec Ana Ortonobes, Institut Municipal d'Urbanisme de Barcelone.

⁵ Entretien avec Enrique Ximenez de Sandoval, Conseiller Juridique, Conseil Supérieur des Collèges d'Architectes d'Espagne.

⁶ Entretien avec Immaculada Ribas, Direction générale du Logement, Généralitat de Catalogne

- les contrats de gestion de services publics (transports...),
- les contrats de fournitures,
- les contrats de consultation, assistance technique et services.

Ces derniers, qui comprennent les prestations architecturales, ont reçu en Espagne une définition particulière et regroupent tous les services à caractère "intellectuel", généralement fournis par les professions libérales.

En ce qui concerne les procédures de passation de marchés publics, elles peuvent être effectuées par la procédure ouverte, par la procédure restreinte ou par la procédure négociée. Dans la procédure ouverte, toute entreprise intéressée peut présenter une proposition. Dans la procédure restreinte, seules peuvent présenter des propositions les entreprises choisies de manière expresse par l'Administration, suite à une demande de celle-ci, le nombre des entreprises sélectionnées pour présenter des propositions allant de cinq à vingt. Dans la procédure négociée, le marché sera attribué à l'entreprise choisie de manière justifiée par l'Administration, suite à une consultation et négociation des termes du contrat avec au moins trois candidats¹.

Dans la procédure ouverte ou restreinte, l'attribution du marché peut être effectuée aussi bien par le système de *subasta* (adjudication selon l'offre du prix la plus basse) que par le système de *concurso* (attribution au candidat qui présente l'offre la plus avantageuse dans son ensemble, en fonction d'un ensemble de critères dont le prix n'est qu'un élément)².

Dans le cas de contrats de consultation, assistance technique et services, la *subasta* pourra être utilisée pour des marchés de montant peu élevé, le système de *concurso* étant le système courant d'attribution des marchés³.

Les marchés publics sont soumis à une obligation de publicité préalable. Celle-ci doit être conduite de manière variable en fonction de leur montant. Les marchés qui suivent la procédure négociée sont exemptés de publicité si leur budget est inférieur à 30 000 €⁴. Dans les cas de contrats de consultation, assistance technique et services, est également prévue la procédure de "concours de projets" avec intervention d'un jury. Elle peut s'appliquer notamment aux marchés qui ont pour objet l'élaboration de plans ou de projets dans les domaines de l'aménagement, de l'urbanisme, de l'architecture, de l'ingénierie et du traitement de données. Les projets doivent alors être présentés de manière anonyme. Le type de publicité des marchés varie en fonction du montant des indemnités fixées. L'attribution des projets au(x) gagnant(s) pourra se faire par la procédure négociée sans publicité⁵.

Dans la pratique, est soumise à la procédure de mise en concurrence ouverte, restreinte ou négociée une large gamme de missions liées à la pratique de l'architecture ou de l'aménagement (études préalables, concours d'idées, avant-projets, projets d'exécution, direction de travaux, contrôle de qualité.....).

Pour les administrations publiques, une manière de ne pas être contraintes par les dispositifs de la loi 2/2000 est la création de *sociedad mercantil*, sociétés privées. Il s'agit d'entreprises financées pour partie par des fonds publics mais dont la forme juridique est celle d'une société anonyme, d'une société par actions ou d'une société à responsabilité limitée. Ces sociétés sont assujetties à la loi 2/2000 mais de manière limitée, même si leur capital est à 100% public. Ce mécanisme favorise une pratique de contournement de la loi. Pour étudier cette évolution, une commission de suivi de marchés publics a été mise en place à la Communauté de Madrid. Elle

¹ Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre I, Titre, III, Chapitre VII.

² Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre I, Titre, III, Chapitre VII.

³ Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre II, Titre, IV, Chapitre III.

⁴ Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre II, Titre, IV, Chapitre III.

⁵ Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre II, Titre, IV, Chapitre VI.

a établi que 60% des contrats des administrations publiques se font par l'intermédiaire de ces sociétés intermédiaires¹. Dans certains administrations, le fait de passer commande par l'intermédiaire de ce type de sociétés permet d'établir des critères de pénalités plus stricts que ceux prévus par la loi 2/2000, en particulier pour le respect des délais².

4. Existence de recommandations, modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Sanctions.

Face au phénomène constaté de dispersion des autorités contractantes, la loi 2/2000 incite à la création de Commissions Consultatives de Contrats Administratifs (*Juntas Consultativas de Contratacion Administrativa*), aussi bien au niveau national que régional. Leur rôle est de promouvoir les normes ou les mesures de caractère général qu'elles considèrent justifiées pour l'amélioration du système de marchés publics aussi bien du point de vue administratif, technique qu'économique³. En ce qui concerne les modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats, elles sont prises en charge par des services propres à chaque administration ou par des instances diverses. Dans le cas de la Communauté de Madrid, par exemple, pendant toute la procédure de consultation, les services des marchés publics analysent les offres du point de vue légal. Il existe également un service autonome interne, "l'intervention" générale ou déléguée, qui est une structure au sein de l'administration pour en assurer le contrôle interne. Au-delà de ces organismes, un contrôle supplémentaire est assuré par la Cour des Comptes de la Communauté de Madrid⁴.

Les services juridiques ont également un rôle de conseil pendant la procédure de consultation et d'adjudication. A Barcelone, par exemple, ils assurent le contrôle juridique et administratif. Ce sont ces services qui réalisent les cahiers des charges administratifs et prennent en charge la validation des documents administratifs demandés aux candidats. Ils conseillent également les organes techniques sur l'interprétation des contrats et des modifications⁵. En cas d'annulation du contrat, la loi prévoit que les maîtres d'ouvrage devront payer un dédommagement aux maîtres d'œuvre⁶. Un candidat considérant qu'il a été lésé par un défaut de procédure, peut adresser un recours à la juridiction traitant du contentieux administratif et un dernier recours aux tribunaux administratifs qui pourraient éventuellement stopper la procédure (c'est toutefois très rare).

5. Modalités de détermination du montant des honoraires.

La fixation des honoraires des architectes a été modifiée, dans le cadre de la tendance dérégulatrice qui a gagné le pays ces dernières années. Entre 1977 et 1997, les honoraires étaient fixés selon les barèmes à caractère obligatoire établis par les Collèges d'Architectes. Depuis 1997, les honoraires des architectes sont calculés à partir de barèmes indicatifs. Etablis également par les Collèges d'Architectes, ils s'appliquent aussi bien à des projets

¹ Entretien avec Serafin Sardina, architecte. La loi sur les Contrats des Administrations Publiques (Livre I, Titre, I) stipule que pour ce type de sociétés, les mécanismes prévus par celle-ci s'appliquent en ce qui concerne la capacité des entreprises, la publicité ainsi que les procédures d'adjudication (elles sont soumises aux principes de publicité et concurrence).

² Entretien avec Ana Ortonobes, Institut Municipal d'Urbanisme de Barcelone.

³ Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre I, Titre, I, Chapitre II.

⁴ Entretien avec Ricardo Vicent Fernandez de Heredia, Technicien Supérieur de l'Administration Générale de la Communauté de Madrid.

⁵ Entretien avec Jaume Barnada et Ana Ortonobes, Institut Municipal d'Urbanisme de Barcelone.

⁶ Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre I, Titre IV.

publics que privés. Ils donnent des critères d'appréciation selon le type des travaux, leur coût, leur importance, le degré de difficulté présupposé. Ils s'appliquent à toutes les phases du projet¹.

A l'heure actuelle, les administrations ne suivent pas forcément les barèmes indicatifs, et tablent sur des rémunérations plus basses, s'adaptant aux tendances du secteur privé. Toutefois, dans des organismes très impliqués dans la valorisation de la qualité architecturale (la Direction de l'Architecture du *Ministerio de Fomento* par exemple), les barèmes indicatifs sont respectés².

La définition des honoraires des architectes reste un débat assez vif. Dans les marchés privés, ils sont librement négociés entre les parties. Dans les marchés publics, les honoraires des architectes font partie de l'offre. Ils sont discutés uniquement dans le cas de la procédure négociée. Dans certaines procédures d'appels d'offres, des maîtres d'ouvrage publics, ont eu recours à une méthode d'évaluation de l'offre économique des architectes qui prenait comme base un prix moyen correspondant à celui du barème : ainsi l'offre la mieux notée n'était-elle pas la plus basse mais la plus proche du barème. Cette pratique a été interdite par la Commission Européenne au motif que cette pratique était anti-concurrentielle. Cette dernière a donc rappelé que c'est l'offre économique la plus basse qui doit recevoir la notation la plus élevée³.

6. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

L'Espagne est un pays fortement engagé dans des projets de constructions publiques depuis l'avènement de la démocratie en 1975. Les aménagements urbains ainsi que les divers projets engagés, aux divers échelons, ont été une manière d'affirmer la volonté des instances de gouvernement de répondre de manière concrète aux besoins sociaux tout en cherchant un bon niveau qualitatif. Si bon nombre d'architectes espagnols ont une reconnaissance au niveau international, c'est en grande partie grâce aux commandes publiques dont ils ont pu bénéficier. On constate également la présence importante d'architectes à des postes de haute responsabilité de l'administration publique liés aux projets urbains et d'architecture. C'est le cas de la ville de Barcelone qui dispose d'un Architecte en Chef, responsable de la définition des projets clés.

Des campagnes de promotion de l'architecture ont vu le jour de manière assez régulière à la fin des années 80 et au début des années 90. Marquant la fin de la première décennie après la consolidation démocratique du pays, ces manifestations comportaient des expositions et des publications permettant une diffusion au grand public des réalisations de projets publics par des architectes connus ou moins connus⁴.

Egalement, pour élever le niveau de la production architecturale, le recours aux architectes étrangers de renom a été largement répandu, notamment dans le cas de grands projets phares (Jeux Olympiques à Barcelone, transformation de Bilbao, etc.)

¹ Entretien avec Enrique Ximenez de Sandoval, Conseiller Juridique, Conseil Supérieur des Collèges d'Architectes d'Espagne.

² Entretien avec Juan Marin, Direction Générale de l'Architecture, Service des Contrats, *Ministerio de Fomento*.

³ Entretien avec Serafin Sardina, architecte.

⁴ A titre d'exemple : l'exposition de 10 années d'architecture espagnole, 1980-1990, organisée par le Ministère des Travaux Publics et des Transports en 1991, comportant une publication ; Madrid Proyecto Madrid, 1983-1987, publication de la Ville de Madrid; Arquitecturas, 1983-1987, exposition organisée par la Communauté de Madrid comportant une publication, Barcelona espacio publico, publication de la ville de Barcelone, 1993.

II. LES PRATIQUES DE DEVOLUTION DES MARCHES DE MAITRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

Bien qu'une seule loi (loi 2/2000) s'applique à l'ensemble des administrations du pays, le choix de la procédure d'attribution d'un marché public varie selon les administrations. La procédure ouverte est largement utilisée, notamment dans des administrations qui considèrent que tous les professionnels présents sur le marché de l'architecture ont les compétences nécessaires pour aborder les projets ordinaires¹. La procédure restreinte est utilisée de manière moins fréquente, généralement pour des projets très spécifiques (travaux de génie civil, etc.). Il existe toutefois dans la loi 2/2000 une condition de sélection qui s'applique à toutes les procédures d'attribution : c'est la "classification des entreprises", système qui oblige les entreprises qui postulent pour tout marché public d'un montant supérieur à 120 202, 42 € à disposer de la "classification". La "classification" est un label accordé pour une durée de deux ans par des organismes compétents dans la matière, sur présentation d'une série de documents présentant les capacités techniques et économiques de l'entreprise². La "classification" indique la catégorie de contrats sur lesquels l'entreprise peut concourir.

Certaines administrations utilisent la procédure restreinte non pas parce qu'il s'agit de projets bien ciblés dont il faut identifier les spécialistes, mais plutôt pour éviter un afflux de candidats en surnombre. C'est le cas de la Direction Générale de l'Architecture du *Ministerio de Fomento* qui, même si le type de projets de réhabilitation de bâtiments dont elle a la charge est relativement simple, n'a pas le personnel nécessaire pour traiter un nombre supérieur à 20 dossiers³.

La procédure négociée sans publicité est appliquée soit dans le cas de contrats de faible montant (le seuil est à 30 050 €), soit pour certaines prestations (études préalables, projets mineurs), soit en cas d'urgence⁴, et parfois comme on l'a dit plus haut quand on a découpé les prestations pour les faire passer sous le seuil de la procédure. Elle peut aussi être appliquée pour permettre, dans le cas de projets de peu d'envergure, le choix de professionnels avec qui l'administration a l'habitude de travailler⁵.

Dans le cas des prestations de montants inférieurs à 12 020,24 € l'administration peut choisir un maître d'œuvre à partir de la présentation d'un devis (contrats mineurs)⁶.

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Les cahiers de charges des marchés publics est constitué par deux types de dossiers: le cahier des clauses administratives particulières et le cahier des prescriptions techniques. Le cahier des clauses administratives particulières comporte des informations relatives à l'objet du contrat, le budget prévu, le programme d'exécution, la procédure et la forme d'attribution du marché, les conditions pour concourir, les modalités de présentation des propositions, les

¹ Entretien avec Jaume Barnada et Ana Ortonobes, Institut Municipal d'Urbanisme de Barcelone. Dans cet organisme, la procédure ouverte est utilisée dans le 98% des cas.

² loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre I, Titre II, Chapitre II.

³ Entretien avec Juan Marin, Direction Générale de l'Architecture, Aire des Marchés Publics, *Ministerio de Fomento*.

⁴ Par exemple quand l'utilisation des crédits doit être très rapide.

⁵ Entretien avec Arturo Ordozgoiti Blazquez, Directeur Général de la Construction, Ville de Madrid.

⁶ Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre I, Titre III.

critères de notation des propositions et de sélection des concurrents, les dispositions relatives au contrat ¹.

Le cahier des conditions techniques inclut des indications précises sur l'offre technique (manière de présenter les plans, échelles, etc.).

La procédure et les critères du choix des candidats sont spécifiés dans le cahier des clauses administratives particulières du marché public objet de la mise en concurrence.

Dans le cas des "concours" ouverts, les candidats doivent présenter quatre enveloppes : la première enveloppe (A) renferme la documentation administrative (capacité juridique, copies de diplômes, documents justifiant la capacité économique, technique et financière, certificats attestant que le concurrent est à jour de ses obligations fiscales et sociales). La deuxième (B), porte sur la documentation technique (projets réalisés, curriculum vitæ). La troisième (C) contient la proposition technique, variable selon l'objet du "concours". La quatrième (D) inclut la proposition économique (coût de la prestation)².

Une fois les dossiers des concurrents reçus, la Personne Responsable des Marchés représentant l'administration qui lance l'appel de candidatures désigne une Commission d'Appel d'Offres (*mesa de contratacion*).

Dans un premier temps, la Commission d'Appel d'Offres procède à l'ouverture des enveloppes A et B et vérifie qu'elles contiennent l'ensemble des pièces demandées. La Commission d'Appel d'Offres envoie ces éléments ainsi que l'enveloppe C (proposition technique) à la Commission Technique (qui doit être constituée d'au moins 2/3 d'architectes). Après examen, la Commission Technique rédige un rapport qui est transmis à la Commission d'Appel d'Offres. Par la suite, sont ouvertes en séance publique les enveloppes D (offre économique). La Commission d'Appel d'Offres procède ensuite à la notation de la proposition économique et attribue le contrat à l'offre qui a le plus de points en additionnant proposition économique et proposition technique. Dans la proposition technique, l'évaluation se fait sur la base de critères comme la réponse du projet présenté aux objectifs et aux programmes établis, les délais de réalisation, l'adaptation du projet à son environnement, etc. Dans la proposition économique, la note la plus élevée sera accordée à l'offre la plus basse (voir plus haut).

Dans le "concours" restreint, deux phases bien distinctes se succèdent. Dans la première, sont sélectionnés les candidats susceptibles de remettre des propositions. Les candidats envoient deux types d'enveloppes : une documentation administrative (A) et une documentation technique (B). La Commission d'Appel d'Offres choisit entre 5 et 20 candidats en évaluant notamment leur expérience professionnelle, la qualité de leurs travaux les plus significatifs, les *curriculum vitae* des membres de l'équipe, leurs moyens. Les candidats choisis sont autorisés à remettre dans une deuxième phase leur offre technique et économique qui sera évaluée par la Commission Technique suivant des critères similaires à ceux de la procédure ouverte.

Certaines administrations évaluent les concurrents selon des critères spécifiques. C'est le cas de la Communauté de Madrid qui demande que soit évalué le nombre des salariés de l'entreprise candidate, le type de contrat sur lesquels ils ont été recrutés et le nombre d'emplois stables qu'elle comporte. C'est une concession qui a été accordée aux syndicats et qui fait

¹ Cahier-type des clauses administratives particulières, Conseil Supérieur des Collèges des Architectes d'Espagne.

² Cahier-type des clauses administratives particulières, Conseil Supérieur des Collèges des Architectes d'Espagne.

actuellement l'objet de recours devant la Commission Européenne de la part de groupes d'employeurs¹.

Les architectes ressentent parfois comme très dominante la dimension administrative de la procédure et de la réponse qui leur est demandée par rapport à la dimension technique ou intellectuelle. Seulement 10% des mises en concurrence feraient appel, selon l'un d'entre eux², à un apport d'idées.

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre.

Les éléments pour juger les compétences des concurrents aux marchés publics sont ceux qui figurent dans leur dossier de candidature, notamment pour les contrats d'un montant supérieur à 30 050, 61 € (procédure ouverte ou restreinte). On fait rarement appel à des auditions de candidats.

La proposition technique peut comporter un mémoire et des documents graphiques ou tout simplement une note méthodologique. Dans les cahiers-type des clauses administratives particulières fournis par Conseil Supérieur des Collèges des Architectes d'Espagne, les documents graphiques sont des schémas assez sommaires ou des plans au 1/200ème, tous présentés au format A3.

4. Formes et contenu des négociations.

La procédure négociée est largement utilisée dans les administrations interrogées. Certaines administrations utilisent la procédure négociée pour travailler avec des architectes avec lesquels elles ont l'habitude de travailler, dans lesquels elles ont confiance. Pour les autres procédures de sélection d'un maître d'œuvre, à part à l'Institut d'Urbanisme de la ville de Barcelone, les administrations ne négocient pas le montant des contrats. L'offre technique et économique est intangible et a, dans ce cas, valeur contractuelle. Ceci peut s'avérer assez contraignant du fait que les architectes sont tenus de définir leurs prix alors que les projets ne sont généralement pas encore à un niveau de détail très poussé, et plus particulièrement encore dans les cas de réhabilitation. La loi 2/2000 prévoit toutefois une marge de majoration allant jusqu'à 20% des montants estimés au cas où des modifications du projet seraient imputables à la maîtrise d'ouvrage³.

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences.

La tendance des administrations, dans les commandes publiques avec mises en concurrence, a été, dans un premier temps, de faire appel de manière préférentielle à des spécialistes, même si les thèmes n'étaient pas d'une grande complexité (écoles, etc.). Cette pratique pénalisa l'accès des jeunes architectes à ce segment de marché et fut réprouvée par la Commission Européenne et par la Commission Consultative de Contrats au niveau national qui demanda qu'elle soit abandonnée⁴.

Les jeunes architectes éprouvent des difficultés à accéder à la commande publique, ce sont les concours d'idées qui leur permettent de mieux faire leurs preuves. Une manière de favoriser

¹ Entretien avec Serafin Sardina, Architecte.

² Entretien avec Serafin Sardina, Architecte.

³ Entretien avec Ana Ortonobes, Institut Municipal d'Urbanisme de Barcelone.

⁴ Entretien avec Serafin Sardina, Architecte.

les jeunes équipes est le critère d'évaluation qui prend en compte les projets réalisés au cours des cinq dernières années. Cette demande peut toutefois s'avérer désavantageuse puisqu'elle peut coïncider avec une période de gestation de travail plutôt que de production concrète¹.

La Direction de l'Architecture du *Ministerio de Fomento* travaille pour 90% avec des architectes connus, le reste étant des jeunes qui arrivent dans le marché du travail. Auparavant, cette Direction avait l'habitude de noter favorablement la présence de jeunes dans les équipes mais la Commission Européenne ne le permet plus du fait de la discrimination positive que cela représente².

6. Quelle définition de la "qualité" attendue.

La définition du type de projet attendu est généralement élaborée par le maître d'ouvrage, sans concertation préalable avec d'autres acteurs. Dans certains cas, les idées de programmes sont discutées avec les districts (quartiers), mais le programme final ainsi que le niveau qualitatif attendu sont définis par l'administration³. La qualité du projet est ainsi évaluée dans la notation de la proposition technique, où les critères environnementaux sont particulièrement pris en compte⁴.

Dans quelques cas, la qualité, entendue notamment en termes d'innovation et d'originalité, est un élément-clé. Par exemple, la *Généralitat* de Catalogne a récemment lancé un concours d'idées dont l'objectif est de trouver, pour des projets de logements, des dispositifs novateurs sur le plan environnemental ou écologique. Les solutions retenues pourront être prises comme des projets-pilotes comportant des solutions techniques originales et que le marché pourra suivre⁵.

Certains maîtres d'ouvrage appliquent des systèmes assez précis de contrôle de la qualité des projets avant de passer à la phase d'exécution. C'est le cas de la ville de Barcelone qui dispose de commissions chargées d'évaluer la qualité architecturale des projets après l'élaboration des plans définitifs. Ces commissions peuvent être composées par des architectes de la municipalité, des architectes d'autres régions du pays et même par certains architectes étrangers de prestige. En plus de cette évaluation, il existe à Barcelone un examen de la qualité constructive du projet qui est effectué avant le lancement de l'appel d'offres pour la phase d'exécution. Les projets sont ainsi classés en trois catégories A, B, C. Selon qu'ils sont classés dans l'une ou l'autre de ces catégories, la maîtrise d'ouvrage conserve ou non la *baja* (le montant correspondant à la différence entre le devis prévu par l'administration pour les travaux et celui correspondant à l'estimation du maître d'œuvre). La catégorie A signifie que le projet est très fiable et peut faire l'objet d'un appel d'offres sur la base du coût estimatif le plus bas, le maître d'ouvrage pouvant alors affecter la *baja* à un autre poste budgétaire. La catégorie B autorise également à ce que l'appel d'offres soit lancé, mais l'administration doit conserver la *baja* pour d'éventuelles dépenses imprévues. La catégorie C implique que l'appel d'offres ne peut pas être lancé⁶.

¹ Entretien avec Serafin Sardina, Architecte.

² Entretien avec Juan Marin, Direction Générale de l'Architecture, Service des Marchés Publics, *Ministerio de Fomento*.

³ Entretien avec Arturo Ordozgoiti Blazquez, Directeur Général de la Construction, Ville de Madrid.

⁴ Cahier-type des clauses administratives particulières, Conseil Supérieur des Collèges des Architectes d'Espagne.

⁵ Entretien avec Immaculada Ribas, Direction générale du Logement, Généralitat de Catalogne.

⁶ La loi stipule toutefois un système de garanties (caution) que doivent produire les adjudicataires des marchés publics en fonction de leur montant (Loi sur les Contrats des Administrations Publiques, Livre I, Titre III, Section 1).

Particularités de la situation nationale et évolutions en cours

La loi 2/2000 transcrit largement la Directive Services de l'Union Européenne. Elle élargit une pratique qui était auparavant presque exclusivement réservée aux contrats de travaux.

La loi a permis par ailleurs de consolider une pratique qui était déjà en vigueur à partir de 1995 et qui avait permis de maîtriser certains abus constatés dans l'attribution de marchés publics.

Bien que la loi ait démocratisé l'accès à la commande publique, la complexité des dossiers à présenter constitue parfois un obstacle pour les professionnels, notamment pour les plus jeunes.

La mise en place du système de "classification des entreprises" a toutefois permis de simplifier la présentation des pièces administratives.

Certains dispositifs instaurés à partir de l'adoption de la loi ont dans quelques cas été sources de conflits. Ceci concerne en particulier les cahiers des clauses administratives particulières qui ne sont pas assez bien spécifiés ou qui s'inspirent de manière simpliste des procédures de contrats de travaux. La mise en place de Commissions Consultatives des Marchés Publics ou le travail des Collèges d'Architectes, notamment dans la préparation de cahiers-types, sont des éléments qui devraient contribuer à faire évoluer les pratiques dans l'ensemble des administrations.

LA FRANCE

Véronique BIAU
avec la collaboration de Sophie SZPIRGLAS pour l'enquête
(septembre 2002)

A. LE CONTEXTE REGLEMENTAIRE ET OPERATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique :

La principale caractéristique de la maîtrise d'ouvrage publique française est de se répartir en un grand nombre d'instances très inégalement organisées et compétentes pour y faire face. Ce trait s'est accentué avec les dispositions des lois de décentralisation de 1982 et 1985 qui ont transféré aux très nombreuses collectivités territoriales françaises (36 433 communes, 96 départements, 22 régions) les compétences relatives à leur planification urbaine et à leurs équipements ainsi que les propriétés immobilières correspondantes.

Au niveau de l'État, la tendance est à ce que les Ministères externalisent de plus en plus leurs fonctions immobilières au profit d'établissements publics nationaux à caractère administratif. C'est par exemple le cas au Ministère de la Culture, avec l'EMOC (Établissement Public de Maîtrise d'Ouvrage des Travaux Culturels) qui compte 80 personnes structurées autour de 11 équipes de projet. L'organisation est similaire au Ministère de la Justice¹ où, depuis début 2002, l'AMOTMJ (Agence de Maîtrise d'Ouvrage des Travaux du Ministère de la Justice), structure pérenne, a pris la suite de la DGPPE (Délégation Générale au Programme Pluriannuel d'Équipement), direction de mission créée à titre provisoire pour mettre en œuvre un ambitieux programme de modernisation de l'institution pénitentiaire des années 1999-2000 doté d'un budget de 30 milliards d'Euros. L'AMOTMJ, qui traite des établissements pénitentiaires mais aussi des opérations à caractère judiciaire (en particulier les palais de justice), gère annuellement des budgets d'investissement de l'ordre d'1, 8 milliard d'Euros et est organisée en 8 équipes de projet². On a donc, dans ces deux cas, des structures de maîtrise d'ouvrage publique très professionnalisées.

D'autres Ministères conservent la dimension immobilière de leur activité au sein de leur organigramme. C'est par exemple le cas au Ministère de l'Intérieur où la Sous-Direction des Affaires Immobilières, qui dépend de la Direction de la Programmation et des Affaires Financières et Immobilières, gère l'ensemble des budgets immobiliers de l'administration centrale du Ministère mais aussi de la police nationale, des administrations territoriales et de la sécurité civile. La Sous-Direction coordonne les programmations budgétaires³ puis elle est localement relayée, pour la direction des opérations, par ses échelons déconcentrés, les SGAP

¹ Depuis le 7 mai 2002, le gouvernement de J.-P. Raffarin compte un Secrétariat d'État aux programmes immobiliers de la Justice, ce qui pourrait modifier l'organisation présentée ici.

² Entretien avec Michel Zulberly, directeur général de l'AMOTMJ le 27 mars 2002.

³ 1,5 millions de F (soit environ 230 000 €) d'autorisations de programmes pour 2000 dont 640 MF (soit 97500 €) pour la réhabilitation. (source : *Équipes et projets : bougez avec les constructions publiques*. Actes du colloque des constructions publiques, année 2000. DGUHC-Ministère de l'Équipement, des Transports et du Logement, 2000. p.41).

(Secrétariats Généraux d'Administration de la Police), et les préfetures¹. Le Ministère de la Défense a lui aussi conservé en son sein les fonctions touchant à son parc immobilier et dispose même d'un service intégré de maîtrise d'œuvre pour pouvoir assurer lui-même les missions qui lui sont propres dans le cadre de ses actions spécifiques, en temps de paix comme de guerre.

Selon l'importance de leur parc immobilier, les Ministères sont donc diversement organisés pour assurer la construction neuve, la restructuration et l'entretien de leur patrimoine : certains d'entre eux ont recours aux services des Directions Départementales de l'Équipement (cellules Constructions Publiques), services déconcentrés du Ministère de l'Équipement dans les départements.

La loi du 12 juillet 1985 dite loi MOP² définit le rôle et les fonctions inhérentes à la responsabilité de maître d'ouvrage. En tant que responsable de l'ouvrage, celui-ci assume une fonction d'intérêt général qui suppose qu'il ne puisse se démettre de la responsabilité de la faisabilité et de l'opportunité de l'opération, du choix de la localisation, de la définition du programme³, de la détermination de l'enveloppe financière, puis du financement et du choix de la procédure de sélection à adopter. En revanche, la loi a prévu que le maître d'ouvrage puisse confier une partie de ses attributions à certaines personnes publiques ou privées par convention de mandat ou de conduite d'opération. Le maître d'ouvrage peut confier à un mandataire⁴ 1) la définition des conditions administratives et techniques d'étude et d'exécution de l'ouvrage, 2) la préparation du choix du ou des maître(s) d'œuvre, la signature et la gestion du contrat passé avec celui-ci, 3) la préparation du choix de la ou des entreprise(s), la signature et la gestion du contrat passé avec celle(s)-ci, 4) le versement des rémunérations du maître d'œuvre et de l'entreprise, 5) la réception des travaux après accord du maître d'ouvrage. Peuvent par exemple assumer ces fonctions de mandataires : l'État, ses établissements publics, les collectivités locales, leurs établissements publics et leurs groupements, les sociétés d'économie mixte ou les organismes de logement social. Le maître d'ouvrage peut avoir recours, sur la base d'un contrat, à un conducteur d'opération pour une assistance générale à caractère administratif, financier et technique. Cette assistance qui doit être totalement indépendante de l'exercice d'une mission de maîtrise d'œuvre, peut être apportée par une autre collectivité publique ou par un organisme, de statut public ou privé, habilité par décret.

Ces possibilités de délégation plus ou moins large de tâches de maîtrise d'ouvrage qui supposent des compétences et expériences dont bien des maîtres d'ouvrage publics ne disposent pas, ont toutefois l'inconvénient, du point de vue des maîtres d'œuvre, de complexifier le système d'action et de brouiller l'expression des attentes du "client"⁵. Le maître d'œuvre est en effet confronté alternativement au maître d'ouvrage et à son mandataire ou son conducteur d'opération, par l'intermédiaire de diverses personnes au nom de chacun de

¹ Entretien avec Patrick Mille, Sous-directeur aux Affaires Immobilières, Ministère de l'Intérieur, avril 2002.

² Loi 85-704 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée, entrée en vigueur le 13 juillet 1985.

³ Mais il peut confier les études nécessaires à l'élaboration de ce programme à toute personne publique ou privée de son choix (Titre I, art. 2 de la loi MOP).

⁴ Voir le Titre I, article 3 de la loi MOP.

⁵ Pour certains observateurs, cette "bureaucratization" de la maîtrise d'ouvrage s'accompagnerait d'un "désengagement et d'une déresponsabilisation personnels des maîtres d'ouvrage au profit d'identités collectives produisant un 'lissage' des intentions. Les maîtres d'ouvrage, surtout quand ils engagent une opération dont ils ne seront pas les financiers, les utilisateurs ou usagers directs, ne s'estiment plus autorisés à faire prévaloir leurs préférences architecturales. Ils s'en remettent de plus en plus aux effets de procédures et aux jugements 'd'appareils' plus ou moins maîtrisables tels les jurys." Cf. IPAA, J. Allégret et al.. *L'encadrement et la formulation de la commande architecturale : étude de cas*. Paris, METL-PUCA, juin 1998. p.15.

ces organismes, et qui ne sont pas toujours représentatifs ni des futurs utilisateurs, ni a fortiori des futurs usagers¹.

Comme on l'a dit plus haut, la décentralisation a laissé une grande marge d'intervention aux collectivités locales dans la mesure où elle leur a confié la quasi-totalité des équipements liés à la santé, à l'action sociale, à l'éducation primaire et secondaire, aux sports, à la jeunesse ainsi que les infrastructures secondaires. Depuis lors, la commande des collectivités locales est en forte croissance : elle représentait 45% de l'activité de travaux publics en 2000 contre 36% en 1992. En nombre de marchés de maîtrise d'œuvre passés, ce qui ne rend pas compte de leur importance, elle semble avoisiner les 90% (groupements intercommunaux et établissements publics locaux compris)². Ces dernières années, elle porte essentiellement sur des installations sportives et de loisirs et sur des équipements visant à l'amélioration de l'environnement³. Mais cette activité est très irrégulière et très dépendante des cycles électoraux : les élus programment leurs réalisations de sorte qu'elles s'achèvent avant la fin de la dernière année de leur mandat⁴. Dans la sphère des collectivités locales, les disparités de situation sont très fortes : nombreuses sont les petites collectivités locales qui ne sont dotées d'aucun service ni d'aucune compétence administrative ou technique pour faire réaliser une opération de construction ou d'aménagement. Elles se trouvent alors dans la situation de "maîtres d'ouvrage occasionnels" avec tout l'enthousiasme, mais aussi la non-capitalisation des expériences et l'inquiétude quant à la prise de risque qui caractérisent cette situation⁵. L'intercommunalité, actuellement en cours de mise en œuvre, notamment sous l'impulsion de la loi SRU (Solidarité et Renouvellement Urbain), pourrait dans les années à venir contribuer à parer, pour les petites et moyennes collectivités territoriales, à cette insuffisance de moyens administratifs et techniques.

Cette problématique du renforcement et de la professionnalisation des fonctions de maîtrise d'ouvrage est moins cruciale dans les grandes villes où, depuis la décentralisation mais bien souvent depuis plus longtemps encore⁶, existent des services techniques et/ou des services d'urbanisme compétents pour la conduite d'opérations de construction ou d'aménagement. Les communes et leur groupement ont souvent recours à des structures satellites : sociétés d'économie mixte, établissements publics, délégations au développement, etc.

Contrairement à divers pays européens étudiés ici, la France n'est pas, ou pas encore, entrée dans un processus de privatisation de la réalisation des constructions et aménagements d'intérêt public. Pourtant, la loi de 1994 sur la constitution de droits réels sur le domaine public⁷ a donné la possibilité à l'État de faire construire ses opérations par des acteurs privés en signant des baux emphytéotiques. Les Ministères de l'Équipement et de l'Intérieur ont eu recours ponctuellement à cette disposition mais, de manière générale, les donneurs d'ordre ont

¹ Nous reprenons ici la distinction généralement opérée entre les utilisateurs d'un édifice public, c'est-à-dire les gestionnaires et le personnel d'un établissement, et les usagers de cet édifice que peuvent être les citoyens, les clients, les bénéficiaires d'un service public (écoliers, spectateurs, administrés, etc.).

² Pour cette évaluation, nous nous appuyons sur le dépouillement des avis d'appel public à la concurrence publiés dans le Bulletin Officiel des Annonces de Marchés Publics (BOAMP) ou dans Le Moniteur, relatifs à la désignation du maître d'œuvre d'une opération de construction neuve ou de réhabilitation d'un équipement public. Les collectivités locales seraient à l'origine de 90% des avis passés sur ces supports en 2000, alors que l'État serait l'auteur de 7% des avis et les collectivités publiques diverses de 3%. Voir "*Les consultations publiques de maîtrise d'œuvre*", G. Lamour, MIQCP, mars 2002.

³ "2000 : une année exceptionnelle pour la construction", Marie-Anne Le Garrec. *INSEE Première* n°786, juin 2001.

⁴ Activité et emploi dans le BTP n° 28, octobre 2001, p.51.

⁵ ARPAE. *Maîtrises d'ouvrage occasionnelles ; caractéristiques et logiques d'action*. Paris, PUCA, 2000.

⁶ LORRAIN D. "670 000 professionnels de l'urbain. La fonction communale, les élus et la réforme urbaine" in *Annales de la Recherche Urbaine* n°44-45, décembre 1989.

⁷ Loi n° 94-631 du 25 juillet 1994 complétant le code du domaine de l'Etat et relative à la constitution de droits réels sur le domaine public.

été réticents à la perte de pouvoir d'orientation que génère ce dispositif et cette loi n'a eu, à ce jour, que peu de répercussions.

La connaissance de la nature des constructions publiques actuellement réalisées en France est rendue difficile par le fait que, par exemple, les statistiques produites par l'INSEE¹ sur l'actualité de la construction distinguent le logement du secteur non-résidentiel mais ne retiennent pas comme critère le statut juridique public ou privé de leur maître d'ouvrage. Les statistiques produites par le Ministère de l'Équipement sur la répartition du chiffre d'affaires des entreprises de construction selon le maître d'ouvrage donnent quant à elles quelques indications. La maîtrise d'ouvrage publique (si l'on groupe administrations, entreprises publiques et sociétés d'HLM) fournirait à ce secteur 35% de son chiffre d'affaires, soit une part équivalente à celle des particuliers². On dispose de quelques détails sur l'activité de construction publique par le biais du dépouillement des avis d'appel à la concurrence. Sur près de 4 500 avis publiés en 2000, la répartition des types d'ouvrage était la suivante : 1) enseignement et recherche, 28 %, 2) santé et social, 16 %, 3) culture, sport et loisir, 17 %, 4) logement social, 13 %. Les autres domaines de construction se situent à moins de 8 %³.

Signalons enfin, parce que cette évolution a de nombreuses répercussions sur les modes de faire et les compétences mises en œuvre, que, comme globalement en Europe, l'activité du bâtiment fait en France une part de plus en plus grande à l'entretien-réhabilitation par rapport à la construction neuve : les travaux d'amélioration et d'entretien constituent actuellement 54% des travaux du bâtiment, en montant investis. Dans les marchés publics, la part des réhabilitations fluctue entre 26% des opérations⁴ en 1993 et 45% en 1997, puis se stabilise autour des 37-38% après 1998.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

Le profil d'architecte est le profil dominant au sein de la maîtrise d'œuvre française, tout d'abord parce que l'architecte est historiquement et demeure généralement l'interlocuteur principal des maîtres d'ouvrage publics, ensuite parce qu'il bénéficie d'une protection de son titre et, partiellement, de son exercice. En effet la loi du 3 janvier 1977⁵, en qualifiant l'architecture d'activité d'intérêt public, a pris diverses dispositions en faveur des architectes et de l'architecture parmi lesquelles l'obligation de recours à un architecte pour toute construction (sauf à usage agricole) de plus de 170 m² de surface de planchers hors œuvre nette. Malgré cette disposition, le taux de pénétration⁶, par les architectes, des multiples marchés du bâtiment reste faible. La commande publique est le domaine dans lequel les architectes sont les mieux placés, alors qu'ils sont plus fortement concurrencés sur le marché de la maison individuelle ou encore sur celui de la réhabilitation. La part des commandes

¹ Institut National de la Statistique et des Etudes Economiques.

² Source : DAEI-SES, Direction des Affaires Economiques et Internationales (Service Economique et Statistique) du Ministère de l'Équipement, des Transports, du Logement, du Tourisme et de la Mer. Chiffres pour l'année 2000 disponibles sur le site web du Ministère de l'Équipement.

³ Voir "*Les consultations publiques de maîtrise d'œuvre*", G. Lamour, MIQCP, mars 2002.

⁴ Selon le recensement effectué à partir des avis d'appel public à la concurrence publiés dans le Bulletin Officiel des Annonces de Marchés Publics (BOAMP) ou dans Le Moniteur relatifs à la désignation du maître d'œuvre d'une opération de construction neuve ou de réhabilitation d'un équipement public. Voir "*Les consultations publiques de maîtrise d'œuvre*", G. Lamour, MIQCP, mars 2002.

⁵ Actuellement en cours de réforme.

⁶ Le taux de pénétration des marchés du bâtiment par les architectes équivaut au ratio des volumes de marché qu'ils traitent par rapport à l'ensemble des marchés passés dans un domaine de la construction.

publiques au sein de l'activité des architectes est minoritaire et en baisse tendancielle sur les dernières années : 37 % en 1998 au lieu de 44,8 % en 1983 (en montants de travaux) ¹.

On évalue à près de 35 000 le nombre des architectes exerçant actuellement en France dont 27 080 inscrits à l'Ordre ². Le milieu professionnel français est marqué par une très forte domination de l'exercice privé (69% des architectes exercent en libéral, 14% en sociétés) sur le secteur public (3,3% des architectes inscrits à l'Ordre sont fonctionnaires de l'État ou des collectivités locales). Les structures y sont très petites : 66% des agences n'ont pas de salarié ³. La maîtrise d'œuvre s'organise donc sur le modèle de la coopération plus ou moins temporaire entre structures et bureaux d'études spécialisés : selon la Mutuelle des Architectes Français, 50% des montants de travaux traités par des architectes se font en co-traitance (10% avec un ou plusieurs architectes, 40% avec au moins un partenaire non-architecte), avec une proportion plus forte encore dans la commande publique où la co-traitance concerne 75% des montants de travaux ⁴. En ce qui concerne l'étendue des missions, la quasi-totalité des missions de maîtrise d'œuvre confiées par des maîtres d'ouvrage publics sont, comme les y oblige la loi MOP, des missions complètes. On entend par "mission complète" un contrat unique passé entre le maître d'ouvrage et une équipe solidaire de maîtrise d'œuvre, couvrant l'ensemble des missions de conception et de suivi de l'exécution liées à une opération. Dans le secteur privé, les commandes passées aux architectes sont pour un tiers des missions partielles, et leur proportion est en croissance, "témoignant d'une tendance au recul du contrôle des architectes sur l'exécution et donc sur la globalité des projets" ⁵.

Les principaux partenaires des architectes au sein des équipes de maîtrise d'œuvre sont les ingénieurs, agissant soit au sein de bureaux d'études techniques, soit sous la forme libérale d'ingénieur-conseil, et les économistes de la construction ⁶. Deux organisations professionnelles représentent les ingénieurs : la CICF ⁷ pour les ingénieurs-conseils, avec un millier d'adhérents personnes physiques ou morales et Syntec ⁸, dont les membres sont surtout de grandes sociétés d'ingénierie (200 sociétés de 6 à 3 000 personnes, soit 30 000 salariés dont la moitié intervient dans le bâtiment et y réalise 50% de son chiffre d'affaires pour le public et 50% pour le privé, et l'autre moitié répartit son activité entre infrastructures et industrie ⁹). Les ingénieurs français ont un statut social valorisé, marqué par la tradition des grandes écoles et par le prestige des corps d'ingénieurs de l'État. Mais la réalité de ce groupe professionnel est très contrastée : les formations sont très diversifiées et de niveau inégal, les missions sont de plus en plus spécialisées, les domaines du bâtiment et des infrastructures ne sont pas actuellement les plus attractifs pour les jeunes. Ni le titre, ni l'exercice professionnel des ingénieurs ne sont protégés et les revendications de Syntec ne vont pas dans ce sens mais dans celui d'une dérégulation qui permettrait que les ingénieurs aient, en libre concurrence avec les architectes considérés alors comme des "ingénieurs spécialisés en architecture", le droit de

¹ Source : Mutuelle des Architectes Français, statistiques chantier, mars 2000.

² NOGUE (Nicolas), *Architectes. Bilan 2000 de la profession*. Observatoire de l'Economie de l'Architecture, CNOA.

³ Source : INSEE, Enquête Services 1999.

⁴ Source : Mutuelle des Architectes Français, statistiques chantier, mars 2000.

⁵ COURDURIER (E.), TAPIE (G.), *Contrat d'Études Prospectives sur les professions de la maîtrise d'œuvre*. Janvier 2002. (à paraître à la Documentation Française).

⁶ Les économistes de la construction sont fédérés au sein de l'UNTEC (Union Nationale des Economistes de la Construction et des Coordonnateurs). On estime qu'exercent actuellement en France environ 3500 cabinets. Site web : <http://www.untec.com>

⁷ Chambre des Ingénieurs-Conseils de France. Site web : <http://www.cicf.fr>

⁸ Site web : www.syntec-ingenierie.fr

⁹ Entretien avec Daniel Bousseyroux et Jean Félix, Syntec, avril 2002.

signer tout permis de construire¹. Les ingénieurs regrettent aussi le manque d'une "culture de la rémunération des prestations intellectuelles en France"² et l'absence de règle claire de partage des honoraires au sein de l'équipe de maîtrise d'œuvre. C'est en effet sur des honoraires globaux qu'existent des recommandations³ et les ingénieurs, qui ne sont pas toujours en position de leader dans la définition des répartitions, regrettent l'absence de rémunération au mérite. Mais au-delà des débats juridiques et contractuels et même si l'on voit, dans la pratique, des collaborations sans heurts, c'est surtout en termes de culture professionnelle que les clivages s'opèrent. Architectes et ingénieurs, "rivaux condamnés à travailler ensemble"⁴, ne partagent pas la même définition du projet et de la part de création qui y prend place, n'ont pas les mêmes cultures d'entreprise en termes d'organisation du travail, d'évaluation économique de leur activité, etc.

La tendance, dans les métiers de la maîtrise d'œuvre française, est à la spécialisation et à l'émergence de micro-groupes professionnels. A côté en effet du groupe des paysagistes, peu nombreux (on les estime à 300 personnes environ) mais anciennement constitué, des urbanistes (dont le titre n'est pas reconnu mais qui disposent depuis 1995 d'un office de qualification professionnelle), et des économistes du bâtiment, on trouve des concepteurs-lumière, designers sonores, scénographes, ergonomes, etc. On peut aussi augurer que les impératifs du développement durable vont donner naissance à un groupe d'environnementalistes ou spécialistes de l'écologie appliquée au bâtiment et à l'aménagement urbain.

Tous ces profils se situent majoritairement dans la sphère du privé et on ne dispose en France que de très peu de maîtrise d'œuvre intégrée dans le secteur du bâtiment. Trois services publics spécialisés dans les infrastructures de transport subsistent : l'Agence des Gares SNCF-AREP, le Service Technique des Bases Aériennes relevant de la Direction Générale de l'Aviation Civile du Ministère de l'Équipement et des Transports, et le service bâtiment des Aéroports de Paris qui, non seulement conçoivent et gèrent les installations de l'entreprise dont elles dépendent, mais peuvent aussi se porter sur des marchés externes et le font avec succès à l'exportation. Peut-être le développement de l'intercommunalité favorisera-t-il ce type de structure, actuellement quasi-absente du niveau des collectivités locales. D'ores et déjà, nombreux sont les maîtres d'ouvrage, et cela quelle que soit leur importance, qui effectuent un peu de maîtrise d'œuvre pour leurs propres besoins de modification, d'entretien ou de maintenance de leurs équipements en s'appuyant sur de petites équipes d'ingénieurs et de techniciens (plus rarement d'architectes), mais il s'agit alors généralement de très petits travaux ne nécessitant pas de permis de construire⁵. L'ingénierie publique est forte, en revanche, dans le domaine des infrastructures, que ce soit dans les Directions Départementales de l'Équipement ou dans les services des Conseils Généraux, et les

¹ Dans cette revendication, le principal argument de l'organisation syndicale des ingénieurs est la reconnaissance dans certains pays européens, par la Directive Architecture, de diplômes d'architectes-ingénieurs, ou encore le droit accordé aux ingénieurs, dans certains pays, de signer les demandes de permis de construire. Il y aurait alors discrimination à autoriser un ingénieur étranger, entrant dans les dispositions de la Directive Architecture, à exercer en France avec toutes les prérogatives d'un architecte, alors qu'un ingénieur français en serait exclus (source : entretien avec Daniel Bousseyrroux et Jean Félix, Syntec, avril 2002).

² Entretien avec Daniel Bousseyrroux et Jean Félix, Syntec, avril 2002.

³ *Le Guide à l'intention des maîtres d'ouvrage publics pour la négociation des rémunérations de maîtrise d'œuvre*. (Ed. du Journal Officiel, Paris, juin 1994 rééd. juin 2000) dont il sera plus amplement question plus loin.

⁴ Selon la formule du sociologue français, François Bourricaud.

⁵ Entretien avec Henri Sarda, directeur technique de l'établissement public hospitalier de Ville-Evrard (93), avril 2002.

nécessités de sa mise en concurrence dans le cadre des marchés publics sous la pression des Directives européennes ont fait l'objet de nombreux débats au cours des dernières années.

3. Réglementation des marchés publics (marchés de maîtrise d'œuvre et marchés publics en général si on a l'information) avant et depuis la Directive Services.

La France dispose d'une réglementation ancienne et très détaillée de la passation des marchés publics, qui fait de l'obligation de mise en concurrence une tradition bien établie chez les divers donneurs d'ordres publics. En effet, les marchés publics de tous types (fournitures, travaux, services) relèvent du Code des Marchés Publics, un corps de textes qui s'était progressivement constitué au cours des quarante dernières années et dont une nouvelle version a vu le jour le 7 mars 2001, après cinq années de réflexion et de négociation destinées à simplifier, à mettre en cohérence ainsi qu'à mettre en conformité le Code avec la législation européenne¹. Le nouveau Code des Marchés Publics est entré en vigueur le 10 septembre 2001. Les principales modifications qui ont été apportées par rapport au cadre juridique antérieur consistent en l'élévation des seuils² au-dessus desquels la collectivité publique doit effectuer une mise en concurrence et en l'abandon des adjudications et des sélections au plus bas prix, au profit de la règle du mieux-disant. Ainsi, les prix ne doivent-ils intervenir que comme l'un des multiples critères à prendre en compte dans la comparaison des offres comme le coût d'utilisation de l'objet ou de l'édifice, sa valeur technique, le délai d'exécution des prestations, les qualités esthétiques et fonctionnelles, le service après-vente et l'assistance technique, la rentabilité, etc.

Les marchés de maîtrise d'œuvre font l'objet de dispositions spécifiques au sein du Code des Marchés Publics³ et sont aussi régis par des textes complémentaires à celui-ci. La législation sur les marchés publics de maîtrise d'œuvre, que l'on fait généralement remonter au décret du 28 février 1973, est principalement marquée par la loi MOP (loi sur la maîtrise d'ouvrage publique et ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée) du 12 juillet 1985 et ses décrets d'application pris le 29 novembre 1993. Cette loi posait la définition du maître d'ouvrage et des missions qui lui incombent, en mettant l'accent sur ses responsabilités et sur le rôle crucial du programme pour spécifier l'ensemble des besoins, des objectifs, des contraintes et des exigences liés à l'opération du point de vue de son commanditaire. Elle définissait parallèlement les tâches de maîtrise d'œuvre et fixait le principe d'une mission de base allant de l'esquisse à la réception des travaux, faisant l'objet d'un contrat unique, pour les ouvrages de bâtiment. La loi MOP s'appliquait aux marchés passés par les maîtres d'ouvrage publics⁴

¹ La Directive Services a été transposée en droit français par les décrets n° 98-111, 98-112 et 98-113 du 27 février 1998 et par le décret n° 99-634 du 19 juillet 1999.

² Le calcul des seuils est toutefois soumis à computation selon la modification introduite par l'article 27 du nouveau Code des Marchés Publics : "En ce qui concerne les services, est prise en compte, quel que soit le nombre de prestataires auxquels la personne responsable du marché fait appel : a) si les besoins de la personne publique donnent lieu à un ensemble unique de prestations homogènes et concourant à une même opération, la valeur de l'ensemble de ces prestations ; b) si les besoins de la personne publique donnent lieu à des réalisations récurrentes de prestations homogènes et concourant à une même opération, la valeur de l'ensemble des prestations correspondant aux besoins d'une année ; c) si les besoins de la personne publique donnent lieu à la réalisation continue de prestations homogènes, la valeur de l'ensemble de ces prestations sur la durée totale de leur réalisation. "

³ Ces dispositions figurent à l'article 74 du nouveau Code des Marchés Publics.

⁴ L'État et ses établissements publics, les collectivités territoriales, leurs établissements publics et leurs groupements, les chambres des métiers et chambres d'agriculture, les organismes de sécurité sociale, les SA, fondations et coopératives d'HLM ainsi que les sociétés d'économie mixte d'HLM lorsqu'elles réalisent des logements locatifs aidés par l'État.

pour la réalisation de travaux de constructions neuves, de réhabilitation ou de réutilisation. Elle ne concernait que la maîtrise d'œuvre privée, la maîtrise d'œuvre publique étant assujettie à ses propres textes.

Le nouveau Code élargit la définition des marchés de maîtrise d'œuvre : ceux-ci englobent dorénavant les opérations sur les monuments historiques, les opérations de gros entretien et de maintenance, mais aussi les projets urbains ou paysagers. Le Code s'applique aux marchés conclus par des personnes publiques (les maîtres d'ouvrage publics mais aussi les structures mixtes comme les sociétés d'économie mixte (SEM), les sociétés anonymes ou les associations à capital public majoritaire) à des personnes privées ou publiques. Ainsi, un contrat entre deux collectivités publiques pour la conception d'un édifice, d'une infrastructure ou d'un aménagement est soumis au Code des Marchés Publics.

Les procédures concernant la maîtrise d'œuvre sont définies¹ par deux seuils : un premier seuil à 90 000 € H.T. et un deuxième seuil à 200 000 € H.T.. Ces seuils s'apprécient pour l'ensemble des prestations dites "homogènes" nécessaires à une même opération. La nomenclature établie par l'arrêté interministériel du 13 décembre 2001 est la référence pour statuer de cette "homogénéité" des prestations.

- en-deçà du seuil de 90 000 € H.T., les marchés de maîtrise d'œuvre peuvent être passés sans formalité préalable.

- entre les seuils de 90 000 et 200 000 €, la mise en concurrence s'effectue selon la "procédure négociée de maîtrise d'œuvre"². Un avis d'appel à concurrence est publié soit au BOAMP³ soit dans une publication habilitée à recevoir des annonces légales. La mise en compétition ne porte que sur l'examen des compétences, des références et des moyens des candidats. Cet examen est effectué par un jury identique à celui qui est constitué dans le cas des concours⁴, qui examine les candidatures selon les modalités figurant dans l'avis d'appel public à concurrence et propose au maître d'ouvrage une liste d'au moins trois candidats admis à négocier. Des négociations s'engagent ensuite entre le représentant du maître d'ouvrage et chacun des candidats retenus ; elles portent sur les conditions d'exécution du marché et sur le projet de contrat envisagé. A l'issue de ces négociations, un prestataire est retenu et un contrat est signé entre lui et l'assemblée délibérante pour les collectivités territoriales ou la personne responsable du marché s'il s'agit d'un marché d'État.

- au-dessus de 200 000 € H.T., la procédure obligatoire est celle du concours de maîtrise d'œuvre⁵. Le Code reprend en cela l'obligation de concours qu'avait instaurée le décret du 10 janvier 1980. Depuis la loi du 1er décembre 1988⁶, qui a obligé les organisateurs de concours à indemniser les candidats pour la prestation fournie, à hauteur de 80 % au moins de la valeur de la mission accomplie, les concours sont toujours restreints. La procédure se déroule de la façon suivante : 1) un avis d'appel public à concurrence est publié au BOAMP et au JOCE⁷, 2) un règlement de la consultation est élaboré par l'organisateur du concours, 3) les candidatures sont reçues dans un délai d'au moins 37 jours à compter de l'envoi de l'avis, 4) un jury de concours est désigné par la personne responsable du marché, composé exclusivement de personnes indépendantes des participants au concours et comprenant, quand

¹ En tenant compte de la computation décrite ci-dessus.

² Cf. nouveau Code des Marchés Publics article 74.II.2.

³ Bulletin Officiel des Annonces des Marchés Publics.

⁴ Voir plus loin.

⁵ La procédure du concours est définie par l'article 71 du nouveau Code des Marchés Publics.

⁶ Cette loi a été mise en application par le décret 93-1269 du 29 novembre 1993 relatif aux concours d'architecture et d'ingénierie organisés par les maîtres d'ouvrage publics.

⁷ Au-dessus d'un seuil de 750 000 € H.T., un avis de préinformation doit être adressé à l'Office des Publications officielles des communautés européennes.

une qualification est exigée des candidats, au moins un tiers de personnes possédant cette qualification, 5) le jury de concours dresse la liste des candidats (au moins 3, souvent 5) admis à concourir, 6) les candidats remettent, dans un délai d'au moins 40 jours, leurs prestations qui se composent de documents graphiques et iconographiques liés au projet ainsi que, dans une enveloppe séparée, d'une offre d'honoraires, 7) le jury vérifie la conformité des prestations au règlement de la consultation, évalue de manière anonyme les prestations et formule un avis motivé par procès-verbal transmis à la personne responsable du marché, 8) celle-ci choisit le ou les lauréat(s), l'avis du jury n'étant que consultatif, puis négocie avec lui (eux) et attribue le marché au candidat retenu.

Au-dessus de ces mêmes seuils, le concours n'est pas obligatoire dans quatre cas :

- pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre relatif à la réutilisation ou à la réhabilitation d'ouvrages existants,
- pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre relatif à des ouvrages réalisés à titre de recherche, d'essai ou d'expérimentation,
- pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre qui ne confie aucune mission de conception au titulaire,
- pour l'attribution d'un marché de maîtrise d'œuvre relatif à des ouvrages d'infrastructure.

Le maître d'ouvrage peut alors avoir recours soit à la procédure négociée de maîtrise d'œuvre, soit à celle de l'appel d'offres. L'article 35.I.2° du nouveau Code indique que le maître d'ouvrage peut recourir à la procédure négociée de maîtrise d'œuvre "lorsque la prestation à réaliser est d'une nature telle que les spécifications du marché ne peuvent être établies préalablement avec une précision suffisante pour permettre le recours à l'appel d'offres". Mais cette formule donne lieu à des interprétations divergentes¹. L'appel d'offres, ouvert ou restreint, a comme caractéristique qu'aucune négociation, notamment financière, n'y est admise. Les offres, qui ne peuvent comporter aucun élément représentant un début d'exécution du marché, sont donc intangibles.

Dans l'appel d'offres ouvert, la procédure est la suivante² : 1) publication d'un avis d'appel public à la concurrence, 2) réception, dans un délai d'au moins 52 jours, des offres se composant d'une enveloppe relative au candidat et d'une enveloppe relative à l'offre, 3) examen, par la Commission d'Appel d'Offres constituée comme un jury de concours³, de la recevabilité puis de la qualité des offres, 4) choix de l'offre économiquement la plus avantageuse, conformément aux critères annoncés dans l'avis publié, par la personne responsable du marché après avis de la commission d'appel d'offres pour l'Etat, ou par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Dans l'appel d'offres restreint, deux phases se succèdent, la sélection des candidats admis à présenter une offre, puis l'examen et le classement des offres⁴ : 1) publication d'un avis d'appel public à la concurrence qui peut indiquer le nombre minimum⁵ et le nombre maximum des candidats qui seront retenus pour présenter une offre, 2) réception des candidatures, dans un délai d'au moins 37 jours, 3) examen, par la Commission d'Appel d'Offres constituée comme un jury de concours, de la recevabilité et de la qualité des

¹ "Selon la MIQCP, il est toujours possible de recourir à la procédure négociée de maîtrise d'œuvre 'lorsque le marché comporte des prestations de conception d'ouvrage'. En revanche, selon N. Charrel, avocat à la Cour, il ne sera jamais possible de recourir à cette procédure pour les marchés de maîtrise d'œuvre soumis à la loi MOP 'puisque les éléments de mission qui constituent les spécifications du marché sont réglementés' et donc clairement définis". *Les Cahiers de la Profession* n° 8 (Conseil National de l'Ordre des Architectes), printemps-été 2001. pp. 6-10.

² Cf. articles 58, 59 et 60 du nouveau Code des Marchés Publics.

³ Cette disposition est spécifique aux marchés de maîtrise d'œuvre.

⁴ Cf. articles 61 à 65 du nouveau Code des Marchés Publics.

⁵ Qui ne peut pas être inférieur à 5.

candidatures, 4) invitation écrite, adressée par la Personne Responsable du Marché à tous les candidats retenus en première phase, à présenter une offre avec mention des conditions à remplir, 5) réception des offres dans un délai d'au moins 40 jours, 6) choix de l'offre économiquement la plus avantageuse, conformément aux critères annoncés dans l'avis publié, par la personne responsable du marché après avis de la commission d'appel d'offres pour l'Etat, ou par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales.

Il existe diverses exceptions à l'application de ces procédures : on citera notamment le cas de l'extension d'un ouvrage où, quand l'unité architecturale, technique ou paysagère le justifie, le maître d'ouvrage peut, sans avoir à recueillir l'avis d'un jury et sans mise en concurrence, attribuer à la personne titulaire du marché initial de cet ouvrage le marché de son extension.

Deux autres procédures s'ajoutent aux précédentes. Celle des marchés de définition, tout d'abord, particulièrement adaptée aux projets urbains, par définition complexes, et qui consiste à passer simultanément plusieurs marchés d'études à diverses équipes prestataires en amont d'une mission de conception. Le nouveau Code des Marchés Publics permet alors, à l'issue de cette démarche, si cela a été préalablement annoncé dans l'avis d'appel public à la concurrence et si au moins trois marchés de définition ont été passés simultanément, de confier sans nouvelle mise en concurrence un ou des marché(s) de maîtrise d'œuvre à l'auteur ou aux auteurs des solutions retenues par le maître d'ouvrage¹.

Enfin, et en principe dans les seuls cas où la complexité technique d'un ouvrage suppose la participation de l'entreprise qui sera chargée de la réalisation à la phase de conception de l'ouvrage, le maître d'ouvrage peut recourir à une procédure conception-construction². Cette procédure est régie en droit européen, non pas par la Directive Services mais par la Directive Travaux, dans la mesure où les coûts de réalisation excèdent alors 50% du marché.

4. Existence de recommandations, modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Sanctions.

La complexité et l'ancienneté d'une réglementation des marchés publics de maîtrise d'œuvre d'une part, les processus de contrôle administratif et financier a priori et a posteriori d'autre part, et enfin la multiplicité et la disparité des maîtres d'ouvrage publics rendent nécessaire, peut-être plus encore en France que dans les autres pays européens, l'existence d'instances et d'outils de diffusion et d'explication du cadre juridique. La Direction des Affaires Juridiques du Ministère de l'Économie et des Finances, qui élabore les textes concernant l'ensemble des marchés publics, a aussi un rôle de diffusion de cette réglementation auprès de toutes les administrations³. En ce qui concerne les marchés publics de maîtrise d'œuvre, c'est la Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques (MIQCP) qui est en première ligne, à travers ses ouvrages et manuels, ses fiches techniques, sa revue Médiations, son site web et le soutien technique aux maîtres d'ouvrage qu'elle assure par son équipe d'une douzaine de spécialistes et ses architectes-conseil ayant, entre autres, pour mission de représenter la MIQCP aux jurys de concours. Diverses autres instances en rapport avec cette thématique publient elles aussi des recommandations et des éléments de méthode : divers services du Ministère de l'Équipement (DGUHC, CERTU), d'importants maîtres d'ouvrage institutionnels comme le Ministère de l'Intérieur, qui élabore et diffuse des guides à l'intention de ses chargés d'opération, ...

¹ *Médiations* n°7, mai 2001 (MIQCP). La maîtrise d'œuvre dans le nouveau Code des Marchés Publics.

² Cf. articles 37 et 70 du nouveau Code des Marchés Publics.

³ Voir une présentation de cette Direction au site web : <http://www.finances.gouv.fr/daj/missions/daj99.htm>

Deux types de contrôle s'exercent, selon la nature et l'importance de l'opération :

- un contrôle administratif dit "de légalité" est effectué, pour les projets de marchés relevant de l'Etat et de ses établissements publics par les sept commissions spécialisées des marchés définies par le décret 2001-739¹, et par les Préfectures pour les marchés passés par des collectivités locales. Sa teneur n'est pas celle d'un contrôle de l'opportunité de l'opération mais un simple contrôle de légalité, relatif à la légalité de la procédure de mise en concurrence et à la conformité de sa mise en œuvre.

- un contrôle financier est effectué par les Trésoriers-Payeurs Généraux pour les marchés passés par l'État ou par les contrôleurs financiers pour les marchés passés par les collectivités locales.

La sanction associée à ces contrôles est forte puisqu'elle peut aller jusqu'à l'annulation du marché.

L'article 76 du nouveau Code des Marchés stipule que les personnes responsables du marché devront communiquer aux candidats qui le demandent "les caractéristiques et les avantages relatifs à l'offre retenue". Comme le note J.-M. Peyrical, cette disposition étend considérablement l'obligation pour les collectivités publiques de motiver et justifier le choix des attributions de leurs marchés publics et donc de manier avec rigueur et précision les critères relatifs à ce choix². Les recours des personnes ayant intérêt à agir (le prestataire lésé en général) peuvent prendre deux formes : 1) S'il s'agit d'un recours portant sur un vice de forme de la procédure, le prestataire lésé peut adresser un référé auprès du Tribunal Administratif qui, si la mise en concurrence est manifestement erronée, pourra procéder à l'annulation du marché dans de très brefs délais (moins de trois semaines). Cette mesure, requise par la législation européenne, est intitulée "référé pré-contractuel". Outre l'annulation du marché, elle peut entraîner des amendes pour le maître d'ouvrage. 2) Si le recours est motivé par la présomption d'une infraction volontaire aux règles de transparence et d'équité, les démarches de recours peuvent se poursuivre jusqu'en Conseil d'État.

Mais, comme le constate A. Guervilly, le contentieux devant le Conseil d'État et les Cours Administratives d'Appel n'est pas très important eu égard au nombre important de mises en concurrence organisées en France et aux passions que leurs résultats suscitent : on n'enregistre qu'une soixantaine de décisions de justice sur cette question au cours des dix dernières années, dont guère plus de la moitié sur les concours eux-mêmes³. D'une part en effet, les maîtres d'ouvrage, souvent mal à l'aise avec les textes multiples et récents concernant les marchés publics, les interprètent *a minima*, s'interdisant même, parfois, des mesures tout à fait autorisées par la loi (comme les auditions pour les concours de maîtrise d'œuvre organisés pour des marchés inférieurs à 200 000 € pour les collectivités locales et 130 000 € pour l'État). D'autre part les maîtres d'œuvre semblent pratiquer une certaine auto-censure quant à leurs droits de recours, soit parce qu'ils ne sont pas ou ne s'estiment pas suffisamment compétents sur les matières juridiques, soit parce qu'ils pensent avoir plus à perdre qu'à gagner, par rapport aux maîtres d'ouvrage dans leur ensemble, à s'engager dans ce type de litige et à se donner une image de marque de procédurier. L'Ordre des Architectes et la MIQCP, plus neutres, reçoivent leurs questions et leurs plaintes et assurent une vigilance globale sur les passations de marchés. Le nouveau Code des Marchés Publics a prévu l'instauration de deux

¹ Pour les marchés de maîtrise d'œuvre, seuls ceux qui dépassent le seuil de 200 000 € sont soumis à ce contrôle. Voir l'arrêté du 3 avril 2002 fixant les attributions et les seuils de compétence des commissions spécialisées des marchés.

² PEYRICAL (J.-M.). "Marchés publics ; une réforme à poursuivre", *La Gazette*, 23 avril 2001. pp.48-63.

³ GUERVILLY (A.). *La commande publique de maîtrise d'œuvre à travers la jurisprudence*. La Défense, MIQCP, 2000.

organismes placés auprès du Ministre de l'Économie et des Finances et chargés de collecter des renseignements sur l'ensemble des marchés publics de services, travaux et fournitures : la Mission Interministérielle d'Enquête sur les Marchés publics et les délégations de service public¹ (MIEM) et l'observatoire économique de l'achat public².

5. Modalités de détermination du montant des honoraires.

Depuis l'entrée en vigueur du décret du 28 février 1973³, la rémunération des architectes, dans le cadre de leurs missions de maîtrise d'œuvre, repose sur le principe d'une rémunération forfaitaire déterminée a priori en fonction d'un "coût d'objectif" définitif⁴, du contenu de la mission et de la complexité de la réalisation. A la suite de l'intervention de la loi de décentralisation de 1982, la rémunération de la maîtrise d'œuvre par la maîtrise d'ouvrage publique a fait l'objet d'une modification par la loi du 12 juillet 1985. Ce texte introduit par son article 9 le principe d'une rémunération forfaitaire fixée contractuellement, sur la base des trois critères antérieurement retenus (étendue de la mission, degré de complexité, coût prévisionnel des travaux). Le décret n° 93-1268 du 29 novembre 1993, pris pour l'application de la loi du 12 juillet 1985 et relatif aux missions de maîtrise d'œuvre confiées par des maîtres d'ouvrage publics à des prestataires de droit privé, a abrogé le décret n° 73-207 du 28 février 1973 instaurant des barèmes.

Il n'existe donc pas, en France, de barème d'honoraires s'appliquant à la maîtrise d'œuvre, même à titre indicatif puisque, en vertu de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 qui "prohibe les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, dès lors qu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence", le "tableau indicatif des taux usuels de rémunération de la mission normale d'architecte" élaboré et diffusé par le CNOA à ses membres a été interdit en 1997 par décision du Conseil de la Concurrence⁵.

Les maîtres d'ouvrage publics font toutefois souvent référence au guide publié par la MIQCP⁶ qui les aide à l'estimation du coût des honoraires de maîtrise d'œuvre, toutes spécialités confondues⁷. Des demandes de réactualisation sont d'ailleurs régulièrement adressées à la MIQCP, la pression du marché donnant plutôt lieu, ces dernières années, à une réduction de ces rémunérations.

¹ Cf. loi n° 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence (art.1) et articles 120 à 125 du nouveau Code des Marchés Publics.

² Cf. article 135 du nouveau Code des Marchés Publics.

³ Décret n° 73-207 du 28 février 1973 relatif aux conditions de rémunération des missions d'ingénierie et d'architecture remplies pour le compte des collectivités publiques par des prestataires de droit privé.

⁴ La notion de coût d'objectif se fondait sur le cumul du coût des travaux et du coût des honoraires de maîtrise d'œuvre.

⁵ Décision n° 97D45 du 10 juin 1997 du Conseil de la Concurrence.

⁶ *Guide à l'intention des maîtres d'ouvrage publics pour la négociation des rémunérations de maîtrise d'œuvre*. Ed. du Journal Officiel, Paris, juin 1994 rééd. juillet 2000.

⁷ Une enquête réalisée en 1997 et portant sur 198 projets montre les écarts entre les rémunérations réelles et les rémunérations recommandées par le *Guide à l'intention des maîtres d'ouvrage publics pour la négociation des rémunérations de maîtrise d'œuvre cité ci-dessus* : les rémunérations réelles seraient inférieures aux recommandations du guide de 8 et de 9% respectivement dans le logement et l'enseignement, alors qu'elles seraient supérieures de 11% pour les gares et équipements techniques et même de 18% pour la réalisation de bureaux. Les auteurs notent aussi que les commandes obtenues par concours sont généralement mieux rémunérées que celles issues de consultations sur référence ou de lettres de commande. (UNSA. *La répartition des flux financiers de maîtrise d'œuvre*. Paris, PUCA, 1998.)

Les marchés portent sur des montants globaux d'honoraires à partager au sein de l'équipe de maîtrise d'œuvre. C'est alors entre maîtres d'œuvre partenaires d'une même opération que les enjeux se déplacent. Les ingénieurs, qui ont une culture comptable beaucoup plus développée que les architectes, avec un autre rapport par rapport aux missions assumées (la mission s'arrête quand le temps de travail prévu et rémunéré est écoulé) et souvent une meilleure estimation de la valeur de leur travail, souhaiteraient, par l'action de leur syndicat SYNTEC, obtenir la différenciation des tâches dévolues aux architectes d'une part, aux ingénieurs d'autre part, et la fixation, pour chacune, d'une part du montant des honoraires. La revendication irait d'ailleurs jusqu'à la différenciation des contrats d'ingénierie et des contrats d'architecture, alors que la loi MOP a posé les principes, non remis en cause jusqu'à présent, d'un contrat unique de maîtrise d'œuvre ¹.

6. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

Le *leitmotiv* dans les instances de tutelle de l'architecture en France est celui de l'ouverture de la commande publique à un plus grand nombre de concepteurs. La France a en effet une longue tradition d'oligopole d'un petit nombre d'architectes sur les grandes commandes d'État, institutionnalisée au cours des derniers siècles par le Prix de Rome et le statut d'Architecte des Bâtiments Civils et des Palais Nationaux qui donnait droit à la centaine de praticiens qui le portaient à se partager la totalité des interventions sur les édifices publics et à cumuler cette activité avec une activité libérale ². Ce dispositif a été aboli en 1968, de même qu'ont disparu avec le décret du 10 janvier 1980 et l'obligation de mise en concurrence des maîtres d'œuvre au-dessus d'un certain seuil de marché, les listes d'agrément des Ministères, c'est-à-dire les fichiers d'architectes pré-sélectionnés dans lesquels ceux-ci puisaient pour attribuer leurs commandes en gré à gré.

Au cours des années 80, la politique des concours obligatoires, qui a pu conduire à organiser plus de 2 000 concours par an, était supposée à la fois améliorer la qualité des constructions publiques et ouvrir ce secteur de marché à un plus grand nombre de concepteurs, et en particulier aux jeunes sortis nombreux des Écoles d'architecture renouvelées après la crise des années 1968-70. Si cette politique a, selon un avis très partagé tant en France qu'à l'étranger, contribué à améliorer la qualité architecturale des édifices publics, il est plus discutable qu'elle ait durablement assuré l'ouverture de la commande publique que l'on escomptait. L'effet "références" reste en effet très fort et, comme une étude de la MIQCP l'a montré en 1993, un architecte a d'autant plus de chances d'être retenu sur un concours qu'il a déjà été retenu sur d'autres concours, surtout s'il s'agit de mêmes types de programmes. Dans des programmes comme les bâtiments scolaires ou les hôpitaux, environ 50% des architectes retenus l'avaient déjà été une fois au moins antérieurement pour un programme semblable. Sur l'ensemble des 261 concours étudiés, 60% renaient des architectes préalablement retenus 3 fois et plus dans des concours antérieurs sur le même type de programme ³.

On voit de grands maîtres d'ouvrage, conscients de ce biais et partisans de cette ouverture, développer des initiatives spécifiques en ce sens. C'est par exemple le cas de la Région Ile-de-France ; c'est aussi celui de l'AP-HP (Assistance Publique, Hôpitaux de Paris) qui tient un tableau de bord des passations de commande, tant aux architectes qu'aux programmistes, économistes et entreprises, de façon à suivre les effets de concentration ⁴. De son côté, le

¹ Entretien avec MM. Daniel Bousseyrout et Jean Félix, SYNTEC, avril 2002.

² Voir MOULIN (R.). *Les architectes ; métamorphose d'une profession libérale*. Paris, Calmann-Levy, 1973.

³ *Architectures Publiques* (MIQCP) n° 20, mai 1993. "Concours : tous les chiffres depuis 4 ans".

⁴ Entretien avec Guy Bernfeld, Directeur du Patrimoine et de la Logistique, AP-HP, mars 2002.

Conseil Régional de l'Ordre d'Aquitaine est attentif à cette question et tient un bilan régional de l'attribution de la commande publique à travers un relevé, effectué depuis une douzaine d'années, des avis de concours et consultations de maîtrise d'œuvre parus au Moniteur et au BOAMP.

Mais comme le notent les maîtres d'ouvrage et professionnels interviewés, on retrouve souvent, parmi les cinq équipes retenues pour concourir, trois équipes qui se trouvent au sein d'un vivier d'une cinquantaine d'architectes français. En cela, l'effet de la notoriété se cumule avec celui des références¹. Ce phénomène est plus fort encore sur le marché des études urbaines et des marchés de définition où le milieu professionnel concerné est, ici, réduit à une vingtaine d'équipes.

II. LES PRATIQUES DE DEVOLUTION DES MARCHES DE MAITRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

Dans le cas français, une très large utilisation est faite de la procédure de concours. En effet, comme on l'a dit en I.3., celui-ci est rendu obligatoire par le nouveau Code des Marchés Publics pour les marchés publics de maîtrise d'œuvre supérieurs à 200 000 €H.T., aux quatre exceptions suivantes près : réutilisation ou réhabilitation d'un ouvrage existant, ouvrages expérimentaux, marchés ne comprenant aucune mission de conception, ouvrages d'infrastructures. Obligatoirement indemnisés, ils sont toujours restreints. On estime à environ 1 000 par an le nombre de concours publics de maîtrise d'œuvre organisés annuellement en France, la quasi-totalité de ces concours étant sur esquisse ou "sur esquisse +"².

L'ancienneté de cette obligation d'organiser un concours, qui remonte aux années 1980, et les ajustements quant aux seuils et aux conditions d'indemnisation qui ont pu être effectués depuis lors, ont fait du concours une procédure usuelle, généralement bien acceptée des maîtres d'œuvre comme des maîtres d'ouvrage. Une preuve en est l'existence de concours organisés soit par des maîtres d'ouvrage qui ne sont pas soumis à cette règle, soit pour des marchés se situant au-dessous des seuils, soit pour des types de réalisation non soumis à cette obligation de concours. Peut-être faut-il y voir cette "impatience figurative du maître d'ouvrage (qui ferait que) le maître d'ouvrage se reconnaît souvent mieux dans un projet, reflet synthétique, flatteur et ambigu de son dessein que dans l'écriture laborieuse et linéaire d'un programme"³. Acteurs et observateurs des concours ne manquent pas, toutefois, de lui trouver divers défauts :

- conçu à l'origine comme une substitution aux listes d'agrément des Ministères, qui avaient considérablement refermé la commande publique sur un petit nombre de concepteurs, le concours, par le double jeu des références requises et du prestige médiatique détenu par les maîtres d'œuvre, tend à nouveau à concentrer les marchés sur un petit nombre d'équipes,

- le programme élaboré avant le début de la procédure de concours n'est pas toujours suffisamment respecté : la conformité des propositions des candidats à ce programme est

¹ Voir sur ce thème BIAU (V.), "Marques et instances de la consécration en architecture", *Cahiers de la Recherche Architecturale et Urbaine* n°2-3, novembre 1999, ou BIAU (V.), *Les architectes français et la notoriété*. Paris, Anthropos, à paraître en 2003.

² Selon la notion proposée par la MIQCP dans son guide de recommandation *Constructions publiques, le prix des concours*. Paris, MIQCP, nov. 1996.

³ IPAA (Institut de Programmation en Architecture et Aménagement). *L'encadrement et la formulation de la commande architecturale : étude de cas*. Paris, METL-PUCA, 1998. p.53.

vérifiée par la commission technique mais l'avis de celle-ci n'est pas toujours pris en compte par le jury¹,

- le concours donne, mieux que les autres procédures, la possibilité d'apprécier la capacité de l'équipe à concevoir un projet, mais il ne permet pas au maître d'ouvrage d'apprécier une des compétences essentielles de la maîtrise d'œuvre : sa réelle capacité à conduire l'opération, y compris sur le plan administratif et juridique, plans sur lesquels les architectes sont souvent crédités de peu de compétences² ;

- enfin, le concours reporte le début du dialogue entre maître d'ouvrage et maître d'œuvre à une étape déjà avancée de la conception et, de ce fait, réduit les possibilités d'itération entre réflexion sur le programme et réflexion sur les hypothèses spatiales. L'obligation d'anonymat introduite en 1998 par la transposition en droit français de la Directive Services a, bien sûr, aggravé ce dernier inconvénient et fait l'objet d'une vigoureuse levée de bouclier tant de la part des maîtres d'ouvrage publics que de celle des maîtres d'œuvre³. Cette obligation d'anonymat, souvent qualifiée d'hypocrite parce que les langages architecturaux des candidats sont bien souvent "signés", du moins aux yeux des membres du jury les plus proches des milieux de l'architecture. L'absence de discussion avec les auteurs des projets au cours de la phase d'analyse et d'évaluation des prestations laisse souvent sans réponse les questions et demandes d'éclaircissement émanant du jury. Certains notent aussi que, du fait de cette absence, il arrive que la commission technique ou les architectes membres du jury se substituent aux concepteurs et s'octroient un pouvoir important (excessif ?) par l'explication ou l'interprétation des projets présentés⁴.

La possibilité laissée par les textes européens et français de désigner plusieurs lauréats et de mener une négociation avec eux avant de désigner l'attributaire du marché pourrait être de plus en plus souvent pratiquée par les maîtres d'ouvrage comme remède partiel à cette clause de non-communication.

Les entretiens réalisés, pour cette étude, avec des maîtres d'ouvrage publics étaient centrés sur les procédures au-dessus des seuils de la Directive Services. Il y est donc peu question des marchés passés sans publicité ni mise en concurrence préalable, qui ne concernent que les missions représentant moins de 90 000 €HT d'honoraires de maîtrise d'œuvre, seuls marchés pouvant être passés sans formalité préalable. Pour ces opérations mineures, les maîtres d'ouvrage ont recours à des listes plus ou moins formalisées (simple répertoire des prestataires appréciés pour un travail antérieur ou liste établie à partir de recensements systématiques de compétences et périodiquement mise à jour). La sélection au sein de cette liste peut se faire sur une note méthodologique et une proposition d'honoraires, en tenant compte éventuellement du plan de charge, de la réactivité du maître d'œuvre. C'est sur ces petites commandes que jouent les maîtres d'ouvrage soucieux de donner leur chance aux jeunes et aux équipes peu connues : le risque y est plus limité et certains observent même que les jeunes s'investissent beaucoup dans les petites opérations pour faire la preuve de leur compétence⁵.

¹ IPAA (Institut de Programmation en Architecture et Aménagement). *L'encadrement et la formulation de la commande architecturale : étude de cas*. Paris, METL-PUCA, 1998, p. 194.

² Entretien avec Marc Bourgeois, Conseil Général des Hautes-Alpes, avril 2002.

³ Voir BIAU (V.) en collaboration avec M. Degy et L. Rodrigues. *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne ; application de la Directive 92/50/CEE du 18 juin 1992 et respect de l'anonymat des candidats*. Centre de Recherche sur l'Habitat-DAPA (Ministère de la Culture et de la Communication). Paris, 1999. Traduit en anglais sous le titre "*Project Consultant Competitions in the European Union ; Application of Directive 92/50/EEC dated 18 June 1992 and Respect of Candidate Anonymity*." Téléchargeable en intégralité sur le site Internet <http://ramau.archi.fr>.

⁴ L'une des personnes rencontrées évoque même la "spoliation du droit d'auteur" que constitue l'anonymat dans les concours. (Entretien avec Loïc Jauvin, Délégation au Développement de la Région Nazairienne, avril 2002).

⁵ Entretien avec Marc Bourgeois, Conseil Général des Hautes-Alpes, avril 2002.

Sur la période 1993-2000, les "consultations simplifiées", apparaissent en très forte augmentation. En effet, si l'on se base sur le dépouillement des avis parus au BOAMP, leur nombre passe de 713 en 1993 à 3383 en 2000. Les raisons en sont multiples : d'une part un plus grand nombre d'opérations de cette importance ont été lancées à la fin de cette période, en partie du fait du relèvement du seuil au-dessus duquel le concours est obligatoire ¹ et d'autre part elles ont peut-être fait plus fréquemment l'objet d'une publication au BOAMP même quand celle-ci n'était pas obligatoire ².

Depuis l'entrée en vigueur, en septembre 2001, du nouveau Code des Marchés Publics, cette procédure a été reprise sous le nom de "procédure négociée de maîtrise d'œuvre" pour les marchés compris entre 90 000 et 200 000 €. Dans ces consultations simplifiées sans remise de prestation, l'offre est analysée sur le montant des honoraires, mais surtout sur le rapport méthodologique et sur l'analyse de l'opération, ainsi que sur l'expérience, la disponibilité et le planning de travail des candidats, la répartition des honoraires au sein de l'équipe, etc. Le choix n'est pas nécessairement fait au moins-disant. L'offre et les possibilités de négociation et d'échange qu'a alors le maître d'ouvrage vis-à-vis de son éventuel maître d'œuvre sont mises à profit ³. Quand l'accent est mis sur les compétences, la maîtrise d'œuvre est consultée en équipe comprenant architecture, ingénierie structure, fluides, paysagiste et économiste, le rôle de l'architecte dans cette équipe étant alors de concevoir et de mobiliser les compétences nécessaires au projet ⁴. Mais revient souvent dans le discours des maîtres d'ouvrage, à propos de cette procédure comme des autres d'ailleurs, le problème de l'identification du BET au sein de l'équipe de maîtrise d'œuvre. Du fait que les BET sont moins nombreux que les architectes et que les méthodes de sélection s'appliquent obligatoirement à des groupements, plusieurs problèmes se posent : celui de l'exclusivité ou non des BET (la possibilité qui leur est laissée ou non de se porter candidats aux côtés de différents architectes candidats), celui de l'appréciation de leurs propres références par rapport à celles de l'architecte, souvent dominantes dans l'évaluation effectuée par les maîtres d'ouvrage. Et certains regrettent de ne pouvoir effectuer les sélections séparément ⁵.

La possibilité qui est donnée aux maîtres d'ouvrage, par le nouveau Code des Marchés Publics, de recourir à l'appel d'offres dans les cas évoqués plus haut semble actuellement peu recherchée en France pour les marchés de maîtrise d'œuvre. Le Conseil Régional de l'Ordre des Architectes d'Aquitaine, dans le dépouillement qu'il effectue des avis publiés au BOAMP et dans Le Moniteur, en a toutefois recensé une douzaine sur sa région depuis l'entrée en vigueur du nouveau Code en septembre 2001, à comparer à la centaine de procédures négociées entamées dans cette région au cours de la même période. A quelques exceptions près ⁶, cette procédure semble être essentiellement le fait de maîtres d'ouvrage peu expérimentés ou pour lesquels le prix est le critère le plus objectivement évaluable ⁷. "On

¹ Ce seuil est passé de 900 000 F TTC (soit 137 204 €TTC) à 1 300 000 F HT (soit 198 183 €HT) en juin 1998.

² Source : "*Les consultations publiques de maîtrise d'œuvre*", G. Lamour, MIQCP, mars 2002.

³ Entretien avec José Santamaria, Services Techniques de la Ville de Lyon, avril 2002.

⁴ Entretien avec Jean-Claude Gilbert, CAUE de la Somme, avril 2002.

⁵ "Avant, la sélection se faisait séparément pour les architectes et les bureaux d'études. Les bureaux d'études étaient alors sélectionnés sur leurs compétences plutôt que sur la répartition des honoraires avec les architectes. Mais le nouveau Code des Marchés Publics interdit cette pratique ... " Michel Zulberty, directeur général de l'AMOTMJ (Ministère de la Justice) lors de notre entretien du 27 mars 2002.

⁶ Le CROA Aquitaine cite par exemple un appel d'offres récemment passé par la Ville de Bordeaux. Celle-ci, ayant pris conscience de l'investissement réalisé par les équipes pour l'élaboration de la note méthodologique, envisage d'instaurer une indemnisation des candidats pour ses prochains appels d'offres.

⁷ On note d'ailleurs chez les maîtres d'ouvrage, tant dans l'enquête que nous avons menée que dans la formulation des avis publics de mise en concurrence, une certaine indétermination du vocabulaire : le terme d'appel d'offres

évolue vers une logique d'appel d'offres sur un prix, sans négociation. On ne dispose pas encore de recul sur la pratique du prix le plus bas, nous ne pourrions faire une appréciation qu'a posteriori en observant le niveau des prix pratiqués" précise T. Dillies qui recourt souvent à cette procédure pour ses passations de marchés ¹.

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Les critères évoqués par les maîtres d'ouvrage rencontrés se scindent fortement entre critères de sélection des candidats admis à présenter une offre et critères d'attribution du marché, dans la mesure où leur procédure de référence est généralement le concours restreint avec sélection de 4 à 6 équipes parmi plusieurs dizaines de candidats, en premier lieu, puis sélection d'un projet anonyme par un jury dans un deuxième temps.

En phase de sélection, les maîtres d'ouvrage recherchent avant tout des motifs pour accorder leur confiance : les éléments d'évaluation comprennent toujours les références d'opérations d'ampleur similaire à celle mise en concurrence, mais aussi le chiffre d'affaires, la taille et les compétences réunies par l'équipe, éventuellement sa notoriété, les informations que l'on peut avoir sur la capacité de telle ou telle équipe à gérer un projet jusqu'à sa réalisation, etc. On note toutefois la fréquence, dans le discours des maîtres d'ouvrage, de la notion de "prise de risque" : il est légitime, du moins pour certaines commandes, de déroger à ces critères de confiance pour "lancer" des équipes ayant moins de références. Certains maîtres d'ouvrage, parmi ceux qui ont des commandes régulières à attribuer, font aussi le constat de "l'usure" des équipes avec lesquelles ils ont l'habitude de travailler et de la nécessité de trouver des critères de comparaison entre les qualités et défauts des prestataires connus (bonne gestion du projet, respect des délais, tenue du chantier, absence de contentieux) et la capacité à faire des concepteurs nouveaux, que l'on peut saisir par leurs références bien sûr, mais aussi par leur taille, leurs moyens, les arguments développés dans une lettre de motivation, etc. ².

Les références restent le pivot de la sélection et l'examen de ces références se fait essentiellement et même quasi-exclusivement sur les architectes, soit que l'on estime que la conception est d'abord affaire d'architecte et que l'ingénierie se réduit à l'accompagner, soit que l'on considère que les compétences des ingénieurs ne sont pas nécessairement meilleures mais probablement plus homogènes que celles des architectes ³. En cohérence avec la part des responsabilités et des missions qui lui incombent généralement, le maître d'ouvrage demande généralement que le mandataire de l'équipe soit l'architecte et, parfois aussi, que les équipes candidates n'aient aucune composante commune ⁴. Mais les modalités d'analyse de ces références diffèrent. Selon Gilbert Ramus, la sélection des candidatures dans un concours repose à 80 ou 90 % sur la qualité architecturale des références présentées et, compte tenu de la rapidité à laquelle la décision est soumise (parfois plusieurs centaines de candidatures à examiner dans une journée), l'on devrait adopter la méthode des avocats selon laquelle un candidat qui ne reçoit pas un nombre minimum de votes favorables est d'emblée éliminé ⁵. On

est par exemple souvent utilisé pour désigner un appel à candidatures, par exemple en première phase d'un concours.

¹ Entretien avec Thierry Dillies, Direction du Patrimoine du Conseil Régional du Nord-Pas de Calais, avril 2002.

² Entretien avec Patrick Mille, Sous-directeur aux Affaires Immobilières, Ministère de l'Intérieur, avril 2002.

³ "Le choix se fait sur l'architecte. Les bureaux d'études sont mauvais, ils ne se sont pas remis de la crise. Les architectes seuls proposent une logique urbaine, avec une vision à long terme. Ils intègrent bien les plans d'urbanisme et il est important qu'ils soient capables d'innovation". Guy Bernfeld, Directeur du Patrimoine et de la Logistique, AP-HP, lors de notre entretien de mars 2002.

⁴ Entretien avec José Santamaria, Services Techniques de la Ville de Lyon, avril 2002.

⁵ Entretien avec Gilbert Ramus, UNSFA (Union Nationale des Syndicats Français d'Architectes), avril 2002.

voit des maîtres d'ouvrage développer des méthodes très qualitatives pour la présentation et l'évaluation des références, comme celles mises au point par le Conseil Général des Hautes-Alpes, assez comparables aux méthodes néerlandaises de la *visiepresentatie*¹. "Nous demandons au maître d'ouvrage d'extraire de ses références les 3 ou 4 références qu'il juge les plus pertinentes au regard du projet, et de justifier son choix. Nous demandons également 2 pages d'analyse du pré-programme que nous leur envoyons. L'idée étant de ne pas demander un travail exorbitant, ça n'est pas vraiment une remise de prestation, c'est plus comparable à un devis. Un premier tri est donc assuré, avec cette méthode, de ceux qui se sont donné la peine de répondre, et au lieu de 200, nous avons 25 candidatures. Le jury discute sur le panel de sélection et l'on essaie d'avoir des profils différents sur les 3 ou 4 candidatures retenues"². A l'extrême opposé, certains maîtres d'ouvrage tentent d'avoir une analyse très quantitative des références, sans doute dans le souci de rationaliser au maximum leur jugement. C'est par exemple le cas du Conseil Régional du Nord-Pas de Calais qui a mis au point un système d'étoiles pour classer les candidats selon le nombre des références d'opérations importantes dont ils peuvent faire état. Seuls sont soumis à l'appréciation du jury les candidats dont les références ont été jugées suffisantes par la commission technique³.

Dans la phase d'évaluation des prestations au concours, les critères de jugement du projet lauréat mettent au premier plan le respect du programme, d'où l'importance unanimement accordée à ce dernier. Certains maîtres d'ouvrage veillent à disposer alors d'un programme "ficelé" pour se prémunir contre le risque d'un recours pour modification du programme⁴. Mais dans certains domaines, comme l'hospitalier, le programme est l'un des principaux aléas de l'opération compte tenu tant de la rapidité de l'évolution technologique en matière de biologie, de médecine et d'informatisation des données, que de la rotation des patrons des grands services hospitaliers et du pouvoir qu'ils exercent y compris dans les décisions immobilières. Outre le respect du programme, l'évaluation porte bien sûr sur la qualité architecturale des projets mais chacun a conscience que cette évaluation repose beaucoup sur la nature et la compétence de la commission technique et du jury. Pour mieux étayer cette évaluation, certains maîtres d'ouvrage constituent deux commissions techniques, l'une sur l'aspect architectural et l'intégration urbaine du projet (avec des membres des services architecture de la ville, du CAUE ou de l'agence d'urbanisme, un Architecte des Bâtiments de France ou un Architecte en Chef des Monuments Historiques), l'autre sur le fonctionnement et la qualité technique (avec des représentants de la direction administrative correspondante, des services utilisateurs, des services de sécurité, ...) ⁵. Quant à l'évaluation de "l'œuvre", ou du "geste architectural", elle est affaire de "culture" des membres du jury et fait l'objet d'une "pédagogie" des techniciens envers les élus ; du moins est-ce ce qui ressort des propos tenus par les personnes rencontrées.

L'élément financier intervient ni en amont ni en aval mais en parallèle de l'évaluation de la dimension fonctionnelle et plastique du projet. Le critère du respect de l'enveloppe budgétaire accordée pour la réalisation de l'opération est en effet fortement pris en compte et c'est l'une des raisons pour lesquelles les maîtres d'ouvrage préfèrent des concours sur avant-projet sommaire que sur des projets sur esquisse, ceux-ci permettant une meilleure fiabilité de l'estimation des coûts. Mais les maîtres d'ouvrage expérimentés ne sont pas dupes quant au processus de chiffrage des projets par les candidats aux concours. "Le système actuel est

¹ Voir la présentation de cette procédure dans la synthèse consacrée aux Pays-Bas.

² Entretien avec Marc Bourgeois, Conseil Général des Hautes-Alpes, avril 2002.

³ Entretien avec Thierry Dillies, Direction du Patrimoine du Conseil Régional du Nord-Pas de Calais, avril 2002.

⁴ Entretien avec Loïc Jauvin, Délégation au Développement de la Région Nazairienne, avril 2002.

⁵ Entretien avec José Santamaria, Services Techniques de la Ville de Lyon, avril 2002.

mauvais. Le maître d'ouvrage fixe un budget, et l'architecte fait ce qu'il a envie de faire, dessine et chiffre après. Dans la conjoncture actuelle de rétablissement d'une réalité des coûts, on constate des dépassements de 30 à 40 % du budget. Cela nécessite une adaptation à la fois du programme et du projet, faute de quoi le marché est résilié. Nous encourageons les architectes à pratiquer la réalité des prix, à établir leur prix en fonction du temps passé et de coûts de journée. Mais les BET gèrent mieux leurs débours et leur temps que les architectes. Nous demandons des délais d'études et de réalisation raisonnables. Nous nous attachons à consacrer des budgets suffisants en phase études" ¹. Et ces maîtres d'ouvrage s'adressent à un économiste indépendant pour vérifier les budgets estimatifs proposés par les candidats. Le chiffrage semble source de malentendu entre maîtres d'ouvrage et maîtres d'œuvre : nombreux sont les premiers qui se disent prêts "à payer plus cher un bon projet qu'un mauvais" et qui ne s'opposent pas à étudier un projet supposant un dépassement budgétaire. Mais ils sont en revanche très choqués par le "mensonge" ou la duplicité de la part d'une équipe qui annoncerait un prix d'opération qu'elle serait incapable de tenir, plus encore que par l'incompétence dont ce mauvais chiffrage pourrait faire état. "La construction du prix est une difficulté du fait de la pudeur et de l'interdit à parler des tarifs. Lorsqu'il n'y a pas adéquation entre le projet et l'estimation proposée, on triture l'équipe dans les questions et on voit alors ceux qui mentent, ceux qui reconnaissent s'être trompés. Notre souhait est que la décision soit prise en toute conscience. D'autant que le dépassement du budget n'est pas un critère d'élimination" ². La notion de coût global, intégrant entretien, fonctionnement, maintenance, se substitue progressivement, chez les maîtres d'ouvrage les plus professionnalisés, à celle de coût d'investissement. Quant à l'offre de prix pour la rémunération de la maîtrise d'œuvre, elle n'intervient dans les concours qu'après l'examen des prestations. Elle joue alors essentiellement le rôle de proposition servant de base à la négociation ou, exceptionnellement, pour trancher entre deux très bons projets qu'on ne saurait pas départager autrement.

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre.

Comme on l'a dit plus haut, l'obligation d'anonymat dans l'examen des prestations fournies par les candidats dans le cadre d'un concours répondant aux critères de la loi MOP et du nouveau Code des Marchés Publics a été mal perçue des maîtres d'ouvrage et de la plupart des maîtres d'œuvre et ils sont nombreux à regretter l'audition qui représentait un moyen simple et direct non seulement d'échanger à propos du projet mais aussi de se tester sur le plan des contacts inter-personnels en vue d'une collaboration future. Sans doute l'audition introduisait-elle la subjectivité de la "note de gueule" ³ en faveur des meilleurs communicateurs mais c'était surtout l'amorce d'un dialogue indispensable à l'enclenchement d'un marché aussi spécifique que ceux dont il est question ici.

On observe toutefois, sans doute par peur du vice de forme juridique, des contrôles et des recours, une certaine sclérose dans les modalités d'application des procédures : selon les textes, l'anonymat ne s'applique, dans les concours réglementés par la loi MOP et le Code des Marchés Publics qu'à partir de la remise des projets (pour l'analyse des prestations rendues) et jusqu'à l'avis du jury. Des contacts entre maître d'ouvrage et maîtres d'œuvre peuvent donc se faire dans la phase d'élaboration des prestations. C'est le cas à l'EMOC, où les concours portent souvent sur des interventions sur des bâtiments existants et où la visite organisée du site, suivie d'une réunion d'échange sur les données du concours, revêt une grande importance

¹ Entretien avec Michel Zulberty, directeur général de l'AMOTMJ (Ministère de la Justice), mars 2002.

² Entretien avec Marc Bourgeois, Conseil Général des Hautes-Alpes, avril 2002.

³ Selon la formule utilisée par Michel Zulberty dans l'entretien qu'il nous a accordé.

pour les équipes retenues pour concourir¹. D'autres maîtres d'ouvrage organisent des rencontres systématiques avec les concurrents quelques jours après la remise du programme pour d'éventuelles explications. Mais la plupart se conforment à une procédure d'échanges de questions et de réponses écrites menée dans le respect des contraintes de préservation de l'anonymat entre le maître d'ouvrage et l'ensemble des concurrents au moment de l'élaboration des prestations, puis d'échanges du même type entre les concurrents et la commission technique et/ou le jury au moment de l'analyse et de l'évaluation de ces prestations. De la même façon, même quand ils organisent des concours en-dehors des obligations légales de respect de l'anonymat, les maîtres d'ouvrage préfèrent souvent ne pas pratiquer d'audition de crainte de se trouver dans l'illégalité.

4. Formes et contenu des négociations.

Idéalement selon les maîtres d'œuvre et une partie des maîtres d'ouvrage, la négociation ne devrait pas porter sur le prix mais sur les missions et sur les conditions de leur exécution. Mais tous notent une difficulté à travailler à cette étape, à communiquer sur le rôle des uns et des autres. Cette difficulté semble à imputer à un manque de compétence des deux parties quant à la négociation des honoraires : mauvaise connaissance des tâches de conception par beaucoup de maîtres d'ouvrage, incapacité des maîtres d'œuvre à présenter, faire reconnaître et évaluer leur intervention. Hormis les aléas auxquels peut être soumis le marché (changement de programme, ...), les maîtres d'œuvre souffrent du manque de formation et du démembrement physique de la maîtrise d'ouvrage qui ne constitue pas un interlocuteur unique par rapport à l'équipe de maîtrise d'œuvre : celui qui négocie n'étant pas forcément le décideur, peu de marge de négociation est possible.

La négociation sur le contenu des missions est particulièrement réduite dans les cas où la mission confiée au maître d'œuvre est très fragmentaire et très dépendante de décisions prises au sein des services du maître d'ouvrage ; c'est par exemple ce qui se produit quand les collectivités locales prennent à l'extérieur les compétences qui leur manquent soit à l'amont, soit à l'aval. Dans des projets d'infrastructures, il y a des cas dans lesquels le projet, élaboré de façon assez poussée par les services du maître d'ouvrage, n'est confié à un architecte extérieur que pour son "habillage esthétique". Soit au contraire, par exemple pour la conception d'espaces publics, une première esquisse est demandée à un concepteur extérieur puis les études techniques sont faites par le maître d'ouvrage public.

Dans les marchés négociés, la négociation porte sur un ensemble de paramètres : le contenu de la mission avec par exemple, quand le programme est considéré comme évolutif avec l'élaboration du projet, les modalités de cette itération programme / projet ; les taux de tolérance ; le montant des honoraires, pour lequel le guide de rémunération élaboré par la MIQCP semble souvent servir de base, la répartition de ces rémunérations entre les membres de l'équipe, ...Le point de vue des maîtres d'œuvre, du moins tel que l'exprime G. Ramus, de l'UNSFA, est que la négociation sur les prix est souvent masquée par une négociation sur les missions. " Le constat des confrères, dans les faits, c'est que le maître d'ouvrage présente son projet, son contrat, son programme, la mission comme intangibles, ne reste que le prix" ². En se basant sur son expérience, le maître d'ouvrage apprécie le temps passé pour chacune des missions et demande aux maîtres d'œuvre soumissionnaires une proposition de contrat. La discussion porte alors davantage sur le chiffre que sur le contenu et, s'il s'agit d'un forfait, le maître d'ouvrage tentera d'obtenir des précisions sur la construction de ce forfait. L'UNSFA défend donc l'idée d'une négociation sur le dispositif contractuel dans son ensemble et,

¹ Entretien avec Jean-Claude Dumont, Luc Tessier et Olivier Hache, EMOC.

² Entretien avec Gilbert Ramus, UNSFA (Union Nationale des Syndicats Français d'Architectes), avril 2002.

considérant que la négociation doit s'appuyer sur une analyse fine des prestations spécifiquement nécessaires à une opération, elle s'oppose aux démarches qui codifieraient trop strictement les missions, les programmes, les contrats, etc.

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

Pour des raisons historiques qu'il serait trop long de décrire ici, nombreux sont les grands maîtres d'ouvrage publics français qui soutiennent une éthique de l'ouverture de la commande publique et de l'encouragement aux jeunes architectes et aux jeunes équipes. Ce faisant, ils accompagnent les diverses actions publiques menées depuis une trentaine d'années en faveur de la jeune architecture. En effet, au cours des années 1970-80, la politique de promotion d'une "bonne et jeune architecture" ¹ a conduit l'État à adopter un rôle incitateur dans la désignation de l'architecture et des architectes "de qualité". Des instances ont été créées spécialement dans cet objectif, que ce soit le Plan Construction en 1972, qui lance les Programme d'Architecture Nouvelle en 1974, devenus Européen en 1989, ou la Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques en 1977, chargée de "proposer les mesures permettant de supprimer les listes et les procédures d'agrément des architectes (et de) contribuer à la promotion et au renouvellement des concepteurs chargés de constructions publiques"². Puis en 1979, la Direction de l'Architecture et de l'Urbanisme lance les "Albums de la Jeune Architecture" pour favoriser l'accès à la commande publique de jeunes architectes remarquables, alors que l'année suivante voit l'instauration de l'Institut Français d'Architecture pour promouvoir et diffuser la culture architecturale. D'autres initiatives, locales ou privées, ont accompagné cette politique ministérielle parmi lesquelles on peut citer les concours Jeunes Architectes organisés un temps par la Ville de Paris ou les prix des fondations Cogedim et Butagaz, éphémères eux aussi.

On l'a dit plus haut, la politique des concours avait parmi ses objectifs de renouveler le milieu des concepteurs appelés à contribuer à la commande publique. Mais le jeu des références et l'inexistence en France de concours ouverts ont rapidement refermé le cercle de ces nouveaux "élus".

Toutefois, les maîtres d'ouvrage publics qui disposent d'un volant relativement important de commandes à attribuer sont soucieux, pour des motifs différents, de répartir cette commande le plus largement possible. Pour certains, ce souci résulte très prosaïquement du constat qu'on obtient de meilleurs résultats d'une équipe dont le carnet de commandes est peu chargé et qui va s'investir dans la réflexion sur le projet et se rendre disponible pour son commanditaire. "Nous ne souhaitons pas avoir une même équipe sur deux opérations, et c'est la raison pour laquelle l'équipe lauréate d'un de nos concours n'a pas été admise à participer à une consultation ultérieure. Sous l'impulsion des architectes du jury, nous donnons systématiquement une chance à une jeune équipe. Mais jusqu'à présent, aucune n'a été lauréate, sauf dans un cas particulier où une jeune équipe a été retenue à la suite du recours de l'un des concurrents et de l'élimination du premier lauréat" ³. Pour d'autres maîtres d'ouvrage, l'ouverture du marché va de soi, même si elle est délicate à mettre en œuvre sur le plan juridique, avec un risque non négligeable de se voir accuser de discrimination positive. La pratique est donc de "mélanger les genres" (une grande signature "pour voir", une équipe avec laquelle on a déjà travaillé, une équipe parisienne, une équipe locale, une équipe étrangère,

¹ CONTAL (Marie-Hélène), "De si bons élèves", Catalogue de l'exposition "*Quarante architectes de moins de 40 ans*". Paris, IFA, 1991.

² Selon les termes de Raymond Barre dans la circulaire du 20 octobre 1977 portant création de la MIQCP.

³ Entretien avec Henri Sarda, directeur technique de l'établissement public hospitalier de Ville-Evrard (93), avril 2002.

une femme, une équipe jeune, par exemple) mais de ne pas énoncer ces critères. Pour G. Bernfeld, de l'Assistance Publique-Hôpitaux de Paris, qui fait régulièrement appel à des architectes n'ayant jamais fait d'hospitalier, l'anonymat dans les concours est un frein au renouvellement de la commande dans la mesure où il n'y a plus aucun moyen de choisir sur la qualité des personnes, sauf à les connaître déjà, ce qui disqualifie les jeunes, les étrangers, etc.¹

Quant à la prise de risque que comporte le soutien aux architectes peu expérimentés, elle peut être tempérée soit par le fait qu'on ne leur confie que de petites opérations, soit par le biais des coopérations : "sur les très grosses opérations, nous souhaitons une assise financière de l'équipe, mais elle est appréciée globalement, on peut donc accueillir favorablement une candidature de jeunes architectes associés à un gros bureau d'études. Il n'y a pas de politique systématique. Notre souhait est de conduire à une émulation²".

6. Quelle définition de la "qualité" attendue.

La disparité des maîtres d'ouvrage publics, des plus professionnalisés et responsables de commandes importantes et répétées aux plus occasionnels et démunis de compétences spécifiques au sein de leurs services, va de pair avec des attitudes très différentes à l'égard des maîtres d'œuvre et des attentes manifestées dans les prestations qu'ils leur confient. Certains maîtres d'ouvrage ont tendance à rechercher, par la procédure la plus simple, une "réponse rapide à un besoin peu défini"³. Et, par confort et facilité plus que par clientélisme probablement, ils préfèrent prendre comme partenaires des maîtres d'œuvre déjà connus et appréciés dans une précédente opération. Mais contrairement à de nombreux autres pays européens, la tradition d'obligation de mise en concurrence est anciennement enracinée en France et la passation de marchés de gré à gré est cantonnée à des missions de très faible importance.

Chez les maîtres d'ouvrage plus "professionnalisés" se développent des réflexions plus sophistiquées sur la qualité : qualité et portée du programme ; choix de la procédure ; participation des utilisateurs ; qualité des matériaux et de leur mise en œuvre sous l'angle, par exemple, du développement durable ; coût global, ...

En ce qui concerne le programme, les maîtres d'ouvrage s'accordent généralement sur son importance⁴, mais deux attitudes s'opposent. La plus courante est d'accorder beaucoup de temps⁵ à son élaboration et, éventuellement à sa présentation et à sa discussion avec les utilisateurs, puis d'en faire la base intangible du projet. Ainsi, des maîtres d'ouvrage qui avaient leur propre service de programmation travaillant de manière un peu routinière sur la base de normes et de tableaux de surface, tendent à recourir de plus en plus à des programmistes extérieurs auxquels ils demandent une réflexion plus globale en termes de faisabilité et d'analyse fonctionnelle mais qu'ils chargent aussi d'animer les discussions avec les futurs utilisateurs. La deuxième attitude est de considérer le programme comme devant pouvoir évoluer à ses marges pendant l'élaboration du projet, dans le respect d'objectifs généraux clairement fixés. Ainsi, certains maîtres d'ouvrage définissent dans les contrats de maîtrise d'œuvre les modalités de cette adaptation réciproque programme/projet et, quand ils

¹ Entretien avec Guy Bernfeld, Directeur du Patrimoine et de la Logistique, AP-HP, mars 2002.

² Entretien avec Marc Bourgeois, Conseil Général des Hautes-Alpes, avril 2002.

³ Selon la formule de Jacques Cabanieu, secrétaire général de la MIQCP. Entretien du 19 juin 2002.

⁴ Selon l'opinion que résume Th. Dillies du Conseil Régional du Nord-Pas de Calais : "La maîtrise d'œuvre apporte une réponse d'autant plus pertinente à notre demande que la question est bien posée. Il est quasiment impossible de faire un bon projet sur un programme mal défini."

⁵ Les personnes rencontrées évoquent des temps d'élaboration de 3 à 8 mois.

réalisent la programmation en interne, en assurent aussi l'évolution aussi longtemps que nécessaire.

La forte réglementation dont les marchés publics sont l'objet réduit beaucoup les possibilités de réflexion stratégique des maîtres d'ouvrage en termes de procédure de sélection de leurs maîtres d'œuvre. Tout au plus ont-ils à se déterminer sur le niveau d'élaboration du projet dans les concours (esquisse, "esquisse+" ou avant-projet sommaire) ou, pour des opérations complexes et au programme non encore défini, sur des marchés de définition. Le cas du Ministère de la Justice est intéressant à cet égard, avec la forte dualité des types de construction qu'il réalise : les constructions judiciaires et les constructions pénitentiaires. Pour les premières, comme le dit M. Zulberty ¹: "chaque ouvrage est atypique et se situe dans une logique de grand projet. Les architectes ont envie de faire une œuvre ; ce sont eux qui nous choisissons plutôt que nous qui les choisissons". Mais la procédure est toujours celle du concours restreint avec publication de l'avis d'appel à concurrence à l'échelle européenne. Dans le secteur pénitentiaire, le Ministère de la Justice consulte en conception-réalisation-fonctionnement. Il considère en effet que l'invention d'un modèle pénitentiaire et les modes de gestion des prisons, toujours en évolution, supposent un investissement intellectuel qui s'amortit sur 3 opérations environ. Ainsi, pour le programme des 4000 places de prison réalisé en deux phases, deux lauréats seulement ont été retenus. C'est aussi dans ce souci de "rentabilisation" des coûts de conception qu'un maître d'ouvrage de logement social comme l'OPSOM regrette la politique des modèles architecturaux, qui "permettait d'accéder à une satisfaction tant économique qu'architecturale dans la production de lotissements de maison individuelle" ².

Sauf dans des opérations de taille exceptionnelle nécessitant une enquête publique, il n'existe pas en France d'obligation légale d'information ou de consultation des utilisateurs, usagers ou riverains. La consultation des usagers (administrés et catégories de public appelés à fréquenter les installations en projet) est rare mais celle des utilisateurs (personnel de l'établissement à construire) est fréquente dans la phase d'élaboration du programme. Puis le projet est généralement soumis à des étapes de validation administrative au sein de l'établissement et de ses tutelles et, enfin, il peut y avoir des visites du chantier organisées pour le personnel, visites qui peuvent d'ailleurs donner lieu à d'ultimes modifications, de détail probablement ³. On note aussi à l'AP-HP, dans un souci de réflexion en amont sur les espaces hospitaliers, la mise en place d'un comité architectural d'une vingtaine de personnes, composé d'urbanistes, architectes, paysagistes, médecins, personnel hospitalier, qui se réunit deux fois par an et publie un rapport sur les orientations générales d'aménagement des espaces ⁴.

Le principal obstacle aux exigences de qualité développées par les maîtres d'ouvrage semble être, d'avis unanime, le manque de qualification des entreprises, auquel s'ajoute une certaine faiblesse de la maîtrise d'œuvre sur les missions d'exécution : "Dans l'ensemble, on compose plutôt bien avec les architectes et on leur confie systématiquement la mission exécution, et souvent l'OPC. Mais la maîtrise d'œuvre démissionne rapidement, elle est trop peu présente sur les chantiers. Ainsi le service travaux a souvent été amené à finir les interventions ⁵". Le souci de qualité des matériaux et des techniques utilisés et ses répercussions en termes de solidité et de pérennité du bâtiment, son évolutivité, les critères de développement durable, relayés par la démarche HQE (Haute Qualité Environnementale) prennent de plus en plus de sens pour les maîtres d'ouvrage et devraient être renforcés par les volets "développement

¹ Entretien avec Michel Zulberty, directeur général de l'AMOTMJ (Ministère de la Justice), mars 2002.

² Entretien avec Jean-François Munier, directeur de l'OPSOM (Office Public d'HLM de la Somme), avril 2002.

³ Entretien avec Henri Sarda, directeur technique de l'établissement public hospitalier de Ville-Evrard (93), avril 2002.

⁴ Entretien avec Guy Bernfeld, Directeur du Patrimoine et de la Logistique, AP-HP, mars 2002.

⁵ Entretien avec José Santamaria, Services Techniques de la Ville de Lyon, avril 2002.

durable" des nouveaux documents de planification urbaine que constituent les PLU (Plans Locaux d'Urbanisme).

Quant à la notion de coût global, qui prolonge et développe celle d'analyse de la valeur et nous arrive des pays anglo-saxons, elle fait son chemin dans les services de maîtrise d'ouvrage expérimentés et justifie parfois de leur part le recours à des économistes spécialisés dans cette approche. Mais elle est entravée dans sa mise en œuvre pratique par les rigidités comptables qui font que construction, fonctionnement et exploitation relèvent de lignes budgétaires différentes, avec des modalités de gestion différentes, et que les cumuls nécessités par les calculs en coût global ne sont pas toujours possibles¹. En outre, elle suppose une démarche d'évaluation qui permettrait de revenir, une dizaine d'années après la livraison d'une opération, sur les facteurs constitutifs des coûts de construction, des coûts d'exploitation et de maintenance et d'analyser à leur lumière les décisions de conception ... Certains Conseils Généraux ont pu, après 10 ans d'expérience dans la production des collèges, mener ce type de réflexion. Mais l'évaluation pose encore de nombreux problèmes tant méthodologiques que politiques ...

PARTICULARITES DE LA SITUATION NATIONALE ET EVOLUTIONS EN COURS

La passation de marchés publics, et plus particulièrement de marchés publics d'architecture et d'ingénierie, est en France fortement encadrée et depuis plusieurs décennies par le Code des Marchés Publics ainsi que, pour ce qui concerne la maîtrise d'œuvre, par la loi MOP et ses décrets d'application. Dans ce contexte, la législation européenne, en de nombreux points plus souple que la législation pré-existante en France, n'a pas introduit de changement radical dans les pratiques de sélection de leurs prestataires par les maîtres d'ouvrage, comme elle a pu le faire dans les pays où la tradition était à la passation de marchés de gré à gré. La pratique intensive de la procédure de concours (obligatoire au-dessus du seuil européen) a rendu le milieu professionnel particulièrement sensible à la règle d'anonymat que les textes européens ont imposée et qui entre en contradiction avec la pratique usuelle de l'audition des candidats par le jury en phase d'évaluation des prestations. Paradoxalement donc, alors que les règles de mise en concurrence étaient, bien avant la Directive Services, plus strictes en France que dans la plupart des États-membres de l'Union Européenne, la pratique française s'est heurtée à une disposition sans doute mineure du point de vue du législateur européen : l'obligation d'anonymat dans les concours organisés au-dessus du seuil d'application de la Directive, ceux-ci n'étant en outre jamais obligatoires dans ces textes.

Les marchés publics de maîtrise d'œuvre français présentent les caractéristiques suivantes :

- ils portent généralement sur une mission de base, obligatoire pour les opérations de bâtiment, comprenant conception et suivi de l'exécution de l'ouvrage (introduite par la loi MOP en 1985),

- ils sont à de rares exceptions près confiés, selon un contrat unique négocié sans barème, à une équipe de maîtrise d'œuvre dont le mandataire est un architecte, seul professionnel habilité à déposer une demande de permis de construire depuis la loi sur l'architecture de 1977,

¹ Entretien avec Patrick Mille, Sous-directeur aux Affaires Immobilières, Ministère de l'Intérieur, avril 2002.

- ils sont, depuis 1980, obligatoirement soumis, dès qu'ils dépassent un seuil dont le montant a varié au cours des dernières décennies mais qui est actuellement le seuil d'application des textes européens, à une procédure de concours restreint et indemnisé. Dans la mesure où ce seuil couvre les opérations de taille moyenne, c'est plus d'un millier de concours qui sont organisés annuellement et depuis une vingtaine d'années en France.

La situation française est aussi caractérisée par la très grande multiplicité des donneurs d'ordre publics : comme chez nombre de nos voisins, la disparité est grande dans l'organisation, les compétences et les attentes des maîtres d'ouvrage publics selon qu'ils sont de grande importance et assurent une mission continue de construction, d'entretien et d'amélioration d'un parc bâti ou bien que ces missions ne leur incombent que de façon occasionnelle. Mais cet aspect est fortement accentué par le grand morcellement administratif du territoire français et les compétences qui ont été accordées aux quelques 36 000 communes par les lois de décentralisation de 1982 et 1985. Dans les communes importantes, les services techniques ont été renforcés mais l'avenir est sans doute, pour les communes moyennes et petites, au développement de l'intercommunalité et à la création de nouveaux pôles de compétence à l'échelle à laquelle la commande est permanente et importante. Cette évolution n'est encore qu'au stade de l'ébauche.

Enfin, la France est l'un des pays européens dans lesquels les procédures de contrôle des procédures a-priori et a-posteriori sont probablement les plus lourdes et les plus systématiques. La prégnance de ce contrôle, les risques qu'entraîne le moindre contentieux amènent beaucoup de maîtres d'ouvrage à penser la procédure moins comme un outil que comme une contrainte et, paradoxalement, à accroître encore la contrainte en faisant une interprétation très prudente et donc encore plus restrictive des textes. Les entretiens menés pour cette enquête font de la critique de la lourdeur administrative des procédures un leitmotiv que pourrait résumer ces propos de Guy Bernfeld : "Le respect des procédures indiquées par le Code des Marchés Publics est très lourd : il ajoute 1 an à chaque opération. Le contrôle financier ajoute 9 mois de plus, sans compter les procédures internes. Il y a là un danger de se noyer dans la gestion complexe du Code des Marchés Publics et d'oublier la finalité de la procédure... avec en plus l'angoisse de se tromper"¹.

¹ Entretien avec Guy Bernfeld, Directeur du Patrimoine et de la Logistique, AP-HP, mars 2002.

L'ITALIE

Antonella TUFANO, architecte-urbaniste
Juillet 2002

A. LE CONTEXTE REGLEMENTAIRE ET OPERATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique, structure de la maîtrise d'ouvrage publique

La structure administrative et institutionnelle

La république italienne, fondée en 1946, est une démocratie parlementaire, dotée d'un Président de la République, mais où le gouvernement assure, à travers les *Ministeri* (Ministères), l'essentiel du pouvoir. Le ministère chargé de la réalisation des travaux publics sur le territoire est le *Ministero dei Lavori Pubblici* (Ministère des Travaux Publics, assimilable au Ministère de l'Équipement). Le Ministère en charge de la gestion du patrimoine (mobilier et immobilier) est le *Ministero dei Beni Culturali* (Ministère des Biens Culturels, assimilable au Ministère de la Culture).

Ces deux entités présentent des échelons territoriaux : le premier possède, à l'échelon régional, des *Provveditorati alle Opere Pubbliche* tandis que le deuxième repose sur des *Sovrintendenze*, généralement à l'échelon des *province*, les départements.

Les collectivités territoriales italiennes sont les régions, les *province* (les départements) et les communes. Leurs statuts sont fixés par le Titre V de la Constitution¹. Ces collectivités et leurs structures de coopération (les *consorzii*) jouissent de pouvoirs renforcés depuis les lois de décentralisation fixant les *competenze amministrative*. Le texte législatif de référence dans ce domaine est la loi n° 59/97, appelée aussi loi Bassanini. Cette loi précise aussi les compétences exclusives de l'État en matière de construction ou maintenance d'ouvrages publics :

- la protection des monuments (sites et édifices ainsi définis par la loi 1931)
- la programmation, le projet, la réalisation et la maintenance du réseau d'infrastructures lorsque celui-ci est déclaré d'intérêt public.

L'administration de la Justice et l'organisation des programmes de l'Éducation Nationale restent à l'État, tandis que les constructions de ces établissements sont de compétence locale ; la seule exception est celle des universités qui disposent d'un statut à part et peuvent assumer le rôle de maître d'ouvrage indépendant.

Dans la répartition des pouvoirs, les régions jouent un rôle très important, car, à la différence des *province* et des *comuni*, elles disposent d'un pouvoir législatif et réglementaire. Toutefois, les travaux publics constituant un sujet "sensible", les régions promulguent peu de dispositions législatives dans ce domaine. Il existe aussi des *enti*, établissements publics dont la compétence peut s'étendre à tous les niveaux et tous les domaines. Par exemple, les Universités disposent d'*enti*, les *opere*, qui suivent les opérations matérielles (conception des

¹ cf. art. 114 à 133 de la *Costituzione della Repubblica Italiana*.

lieux, entretien, ...) ; parfois, la construction de nouveaux établissements demande un statut *d'ente*, par exemple, dans le cas des tribunaux ou l'aménagement des nouvelles structures ferroviaires sur le territoire national (la *TAV, Treni a Alta Velocità*, le TGV).

Les financements des ouvrages publics proviennent de l'État d'une part, par le biais de la Caisse des Dépôts et Consignations, et des instances européennes d'autre part. La forte décentralisation italienne porte les institutions locales à bénéficier en direct de ces financements, sans passer par l'administration de l'État, ce qui renforce leur action sur le territoire.

Les marchés publics de la construction

En 1995, le ministère des Travaux Publics a mis en place un système informatique pour recueillir les données sur les marchés de travaux : le *SIMOP, Sistema Informativo di Monitoraggio delle Opere Pubbliche*. Ensuite, on a attendu la création d'un organisme de contrôle sur le territoire : l'*Osservatorio*. Ainsi, jusqu'à l'heure actuelle, les données ont été recensées d'une manière assez générale par les instituts de statistique. Désormais, l'*Autorità di Vigilanza dei Lavori Pubblici*¹ devrait recenser et classer le type et la quantité des travaux publics réalisés en Italie, à l'aide de formulaires remplis par les maîtres d'ouvrage.

Il existe quelques données fournies par l'un des instituts de statistiques². En 2000, les investissements en matière de construction et de maintenance d'ouvrages publics en Italie atteignent 99 600 millions d'euros, dont 481 millions pour des "services d'architecture et d'ingénierie". L'OICE³ a aussi constaté qu'en 2000, le chiffre d'affaires de ses inscrits représentait 90% de ces investissements. Il est cependant difficile d'en déduire le chiffre d'affaires des architectes ou des ingénieurs indépendants ; en effet, d'après les données de l'ISTAT (*l'Istituto Nazionale di Statistica*), le marché de la construction publique et privée a augmenté entre 1995 et 1997, puis il a subi une stabilisation et, enfin, depuis 1999 et jusqu'en avril 2001, il a augmenté de 18 %. L'Autorité devrait pouvoir fournir des données précises d'ici quelques temps.

Les entretiens menés pour cette étude avec les responsables locaux et les professionnels opérant en Italie ont mis en évidence les caractéristiques de la construction en Italie, avant la loi n° 109/94 dite "loi Merloni".

Avant cette loi, dont l'objectif était de régulariser la passation de marchés d'ingénierie, la situation était assez chaotique : les marchés étaient confiés de gré à gré, les mises en concurrence étaient rares et se limitaient surtout à la réalisation des travaux, en délaissant la phase de conception. Une des raisons pour lesquelles les ouvrages étaient souvent abandonnés en cours de réalisation est, probablement, l'insuffisance de réflexion dans cette phase préliminaire. On se trouvait en effet face à une chaîne de défauts : l'ouvrage, approximativement conçu, était hâtivement réalisé ; lorsque les premiers problèmes se manifestaient, les maîtres d'œuvre proposaient des modifications très importantes, souvent en changeant radicalement la conception. Des dépenses supplémentaires devaient ainsi être supportées par les administrations qui n'avaient pas prévu les financements nécessaires et finissaient par abandonner les projets. De surcroît, il n'y avait pas un responsable de l'opération clairement défini : les démarches s'enlisaient et, en même temps, les compagnies d'assurance italiennes n'acceptaient pas de couvrir les frais de retard sur le chantier.

¹ L'Autorité a été créée à la fin de 1999. Voir plus loin pour d'autres précisions.

² Il existe des données sur le site internet de l'OICE, une association qui regroupe les *Organizzazioni di Ingegneria di architettura e di Consulenza tecnico-Economica* (<http://www.oice.it>).

³ Une association qui réunit les "ingénieurs d'architecture" et les autres professionnels s'occupant de la réalisation d'ouvrages d'architecture.

Dans les années 1990, du fait de ces dysfonctionnements, qui s'accompagnaient de malversations, la construction publique en Italie a subi un arrêt presque total. Le scandale des *Mani pulite* provenait largement de la réalisation des travaux publics et remontait la filière des entrepreneurs pour arriver aux partis politiques, qui "empochaient" l'argent destiné à la réalisation des ouvrages.

A partir de 1993, le législateur, sous l'impulsion du ministre Merloni, a rédigé une loi donnant toutes les indications en matière de programmation budgétaire des ouvrages ; l'assurance est obligatoire avant d'entamer l'opération et, en cas de problèmes, il existe une personne au sein de l'administration, le "responsable de la procédure" qui doit s'assurer de la bonne marche du projet. Malgré son ambition, la loi Merloni présente des imperfections : la distribution des compétences entre un plus grand nombre d'acteurs vise à créer un climat de surveillance afin d'abolir les connivences de l'ancien système, mais elle conduit à une extrême segmentation. Le maître d'œuvre peut maintenant se trouver face à une multitude de personnes informellement responsables du projet au sein de la *conferenza dei servizi*, ce qui engendre un manque d'homogénéité dans la conduite du projet. Il faut ajouter la fragmentation en phase de réalisation de travaux, car le maître d'œuvre de réalisation n'est pas obligatoirement le concepteur, ce qui est facteur d'incertitudes en cours de réalisation. La conséquence est le manque de fiabilité pour les sociétés d'assurance, qui se refusent souvent à couvrir les projets. Or, un maître d'œuvre non couvert par une assurance n'osera pas essayer de nouveaux procédés : par exemple, le patrimoine est en Italie surtout traité du point de vue de la restauration et très rarement du point de vue de sa transformation, ce qui demanderait la maîtrise de techniques et langages architecturaux complexes ¹.

L'autre inconvénient de la loi Merloni est l'encouragement trop appuyé à la maîtrise d'œuvre interne : une prime (*incentivo*) est prévue pour les services qui réalisent en interne les phases de *progettazione* ². Mais rien n'a été prévu pour renforcer le potentiel technique de ces services.

Malgré ces quelques réserves, les personnes rencontrées se montrent assez satisfaites de la loi Merloni et l'estiment susceptible de relancer le marché de la construction en Italie.

La maîtrise d'ouvrage publique

Seuls les maîtres d'ouvrage publics indiqués par la loi Merloni ³ sont tenus de respecter les dispositions législatives pour la réalisation d'ouvrages publics. Il s'agit des administrations de l'État, des établissements publics (les *enti*), des collectivités locales ainsi que de leurs associations, d'établissements locaux et de certains groupements (*consorzii*).

La loi Merloni doit aussi être respectée par les maîtres d'ouvrage privés lorsqu'ils réalisent des ouvrages d'intérêt public, comme les hôpitaux, les équipements sportifs, les écoles et les universités ou des immeubles destinés à une administration (locale ou d'État) ou une industrie et à la condition que le montant global de ces opérations soit supérieur à 1 million d'euros, dont au moins 50 % apportés par des fonds d'État.

Ainsi, outre les Ministères, les Régions, les Départements et les Communes, d'autres établissements publics sont tenus de respecter ces dispositions, par exemple, le CNR (Centre National de Recherche, équivalent du CNRS), les USL (Unité Locales de Santé, c'est-à-dire l'échelon territorial du Ministère de la Santé Publique), les Instituts Universitaires, les structures de développement des zones industrielles, les établissements publics culturels ou de

¹ Ces propos ont été tenus lors de la *Conferenza Nazionale sui Lavori Pubblici*, un colloque organisé par le Ministère des Travaux Publics à l'EUR le 25-26 janvier 2001.

² Cf. ci-dessous pour plus de détails sur cette prime.

³ Loi 109/94, dite Merloni ter, article 2, paragraphe 2 .

promotion artistique (les théâtres, par exemple), ainsi que d'autres institutions et sociétés citées à l'art. 22 de la loi n° 142 du 8 juin 1990.

Organisations, compétences et missions des maîtres d'ouvrage publics

Au niveau de l'État, le *Ministero dei Lavori Pubblici* occupe une place prépondérante, car il se situe comme le "conducteur" de tous les ouvrages publics. Il est constitué de plusieurs directions, parmi lesquelles :

- la *Direzione Generale Edilizia Statale e Servizi Speciali* (Direction Générale de la Construction d'État et des Services Spécialisés) qui se charge de la conception et de la réalisation des constructions publiques, des architectures pénitentiaires et, en cas d'extrême gravité, des travaux effectués en urgence (en cas de séismes, inondations...) : cette direction est d'ailleurs chargée de la mise en œuvre des programmes de constructions antisismiques sur le territoire national.

- la *Direzione Aree urbane e Edilizia Residenziale* (Direction des zones urbaines et constructions résidentielles), qui s'occupe surtout des logements, de leur réalisation architecturale et, en amont, de leur insertion urbaine¹.

A l'échelon régional, les administrations déconcentrées du Ministère des Travaux Publics sont les *Provveditorati alle Opere Pubbliche*. Ces organismes s'occupent essentiellement de la construction et de l'entretien des immeubles domaniaux, depuis le diagnostic des besoins jusqu'à la remise de l'ouvrage terminé à l'administration qui l'a demandé, en passant par la conception, la réalisation, la direction des travaux et la vérification technique.

Le personnel de ce Ministère est majoritairement constitué de techniciens (surtout des ingénieurs), puisque la fonction de maître d'ouvrage s'accompagne souvent de celle de maître d'œuvre.

Le *Ministero dei Beni Culturali* intervient avec son corps d'architectes sur les Monuments Historiques, sauf lorsque le seuil de l'opération est supérieur à 130 000 euros. Cette modification a été apportée par la loi, car, précédemment, les architectes des *Sovrintendenze* géraient l'ensemble du patrimoine architectural italien.

Une nouvelle direction née en 2000 au sein du Ministère, la *DARC, Direzione dell'architettura e dell'arte contemporanea*, s'occupe de la construction des équipements culturels neufs relevant du Ministère ; elle est aussi chargée de la sensibilisation du public et des acteurs locaux à l'architecture contemporaine et aux problématiques de l'environnement et du paysage. Son rôle se limite toutefois au conseil et la *Darc* ne dispose pas de moyens pour contraindre le maître d'ouvrage à suivre ses indications.

A l'échelle régionale, sous la direction des adjoints aux présidents de régions, se trouvent les *assessorati* intervenant sur les Travaux Publics et les Logements. Le personnel des *assessorati* est constitué de techniciens qui assument le rôle de maîtres d'ouvrage dans le cas où certaines administrations ne disposent pas de personnel apte à conduire des opérations (hôpitaux, tribunaux...). Leur importance est renforcée par la présence à leur niveau d'une instance de contrôle liée à l'*Autorità, l'Osservatorio Regionale dei Lavori Pubblici*.

Les *Province* (les Départements) disposent aussi d'*assessorati* qui s'occupent de logements, de constructions publiques et d'urbanisme. Certains services sont dotés de techniciens, mais

¹ Pour ce faire, cette Direction gère les fonds institués par la loi n° 60 du 14/2/63 et travaille en harmonie avec les régions pour financer les programmes de logements subventionnés et aidés. Un des programmes lancés par cette direction est celui des *patti di quartiere* (pactes de quartier), qui conjuguent l'expérimentation technique et les recherches dans le domaine urbain et social.

leur rôle est très limité : selon la nouvelle répartition des compétences locales, les *Province* assurent surtout la maintenance des établissements scolaires.

Les communes d'une certaine importance disposent de services techniques. Ces services se trouvent dans les Directions des Travaux Publics et, dans les grandes villes, comptent du personnel capable aussi d'assumer le rôle de maître d'œuvre. Les Communes les plus importantes (Rome et Milan) se sont par ailleurs dotées de structures chargées exclusivement de l'organisation des compétitions en matière d'architecture. Ces structures légères (5 ou 6 personnes) sont les *Uffici Concorsi*, qui opèrent avec le soutien technique des *Uffici contratti e appalti* (Services des marchés), ces derniers s'occupant des mises en concurrence.

Le rôle des administrations intègre parfois celui de maîtrise d'œuvre, puisque la loi Merloni encourage la réalisation des opérations en interne. C'est la raison qui a poussé certaines administrations locales à se doter de structures satellites composées de techniciens qui ne sont pas employés directement par l'administration : les *società di progettazione*.

Il s'agit de *Società per Azioni* (Sociétés Anonymes) à capitaux privés, instituées par l'art. 22 de la loi 142/90, confiées à des tiers qui ont en charge de réaliser des prestations pour le compte d'une collectivité publique par laquelle elles sont financées à plus de 50% (les dispositions économiques sont établies par l'art.12 de la loi 498/92). Ces structures techniques assument donc un rôle de maître d'œuvre privilégié de l'administration : c'est par exemple le cas de la société *Risorse per Roma*, qui accompagne l'action de la Mairie de Rome.

La maîtrise d'ouvrage a en charge les étapes en amont de la *progettazione*¹. Face au problème du non-respect des engagements pris et des ouvrages inachevés, un décret du *Ministero dei Lavori Pubblici* est venu en appui de la loi Merloni afin de mieux établir les responsabilités des maîtres d'ouvrage publics en cas de problèmes survenus en cours de réalisation². Il est ainsi obligatoire pour les administrations d'inscrire les opérations prévues dans un programme triennal, modifié tous les ans et qui s'accompagne de la liste des réalisations à effectuer dans l'année. Les indications sont transmises aux instances chargées d'autoriser l'opération :

- aux *Comitati Tecnici Amministrativi* (Comités Techniques Administratifs), si le montant des travaux est inférieur à 10 millions d'euros,
- au *Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici* (Conseil Supérieur des Travaux publics), si le montant des travaux dépasse les 10 millions d'euros.

Dans ce dernier cas, outre l'étude de faisabilité et l'accord des *Sovrintendenze*, l'administration doit aussi présenter le projet préliminaire, s'il a été décidé de le réaliser en interne. En effet, certaines mesures financières (cf. L. 549/1995) encouragent la maîtrise d'œuvre interne préconisée par la loi Merloni. Outre la prime, dont il sera question plus loin, les administrations locales qui réalisent en interne le projet préliminaire peuvent disposer d'un financement supplémentaire dans le cas où le montant de l'opération (conception et réalisation) dépasse 1,5 millions d'euros. Ce financement provient de la Caisse des Dépôts et Consignations et la seule condition pour en bénéficier est d'avoir déjà réalisé l'étude de faisabilité, de l'avoir soumise à la Région et d'en avoir obtenu l'approbation (l'État ayant délégué aux Régions les compétences en matières d'urbanisme et construction, cette administration locale vérifie le respect des plans d'urbanisme territoriaux).

L'administration donne aussi les indications concernant le financement, en indiquant la provenance des fonds nécessaires à la réalisation de l'ouvrage et s'ils ont été déjà versés ;

¹ C'est-à-dire les trois phases du projet : préliminaire, définitif, d'exécution.

² D. 21 juin 2000 (publié sur le JO du 27 juin 2000 n. 148).

sinon, l'administration indique la nécessité d'un emprunt –dans quel délai et de quel montant- ou bien signale que les fonds proviendront d'une vente immobilière.

Dans le calcul du budget, est prévue une réserve¹ pour réaliser des travaux urgents, les études et les expertises (analyses techniques et/ou les *accordi bonari*, c'est-à-dire un fonds spécial à utiliser en phase finale des travaux en cas de contentieux ou de retards).

Toute cette partie de préparation des budgets (*programmazione*, selon les termes de la loi), ainsi que les phases suivantes –conception, passation du marché et réalisation de l'opération- sont réalisées sous la responsabilité et la surveillance d'un "responsable de la procédure", nommé au sein du personnel de l'administration commanditaire. Le responsable de la procédure est le pivot de l'opération ; il s'agit d'un technicien qui possède un diplôme en relation avec la nature de l'opération et est inscrit à un Ordre professionnel². Peut aussi devenir "responsable de la procédure" un fonctionnaire, titulaire depuis au moins 5 ans, dont le professionnalisme dans le domaine de l'opération est reconnu.

Si ses compétences le permettent, le responsable de la procédure peut conduire la conception en interne de l'opération. Cependant, les fonctions de conception et de direction des travaux ne peuvent pas être cumulées dans le cas d'interventions de grande complexité technique (art. 2,1,h et i du décret) ni dans le cas d'opérations d'un montant supérieur à 500 000 euros.

Le "responsable de la procédure" est nommé en amont de la phase de conception du projet préliminaire afin d'intégrer celui-ci dans la programmation triennale de l'administration³. Il lui revient ainsi de lancer et suivre les analyses préliminaires pour vérifier la faisabilité technique, économique, administrative de l'opération, de vérifier le respect des opérations par rapport à la législation environnementale, paysagère, territoriale et d'urbanisme et, éventuellement, de suivre la démarche de modification des plans d'urbanisme existants. Il finalise ces données en rédigeant un document préliminaire et s'occupe des mises en concurrence.

En cas de carence de compétence au sein de l'administration commanditaire⁴, le responsable de la procédure propose à l'administration commanditaire d'avoir recours à une Assistance à Maîtrise d'Ouvrage⁵. Il justifie aussi la nécessité de confier à une personne extérieure la conception de l'opération ; dans ce cas, il choisit librement (dans le respect des seuils, bien entendu) le type de procédure à adopter et vérifie la légalité des modalités de publicité, des avis et des invitations. Dans le cas d'un concours d'idée, d'un concours de "*progettazione*" ou d'"*appalto-concorso*" (conception-construction), il propose aussi à l'administration commanditaire de nommer un jury (*commissione giudicatrice*).

Le cas échéant, il coordonne les activités afin de rédiger le projet préliminaire et vérifie que ce projet préliminaire respecte les indications du document préliminaire en ce qui concerne les choix de conception. Si l'administration décide d'intervenir en interne, il coordonne aussi la rédaction du projet définitif et du projet exécutif et vérifie que ces projets respectent les indications fixées dans le document préliminaire et dans le projet préliminaire.

¹ L.n.143, art. 7.

² La traduction exacte ferait plutôt référence à "l'habilitation", le concours qui suit le diplôme et donne droit à figurer sur les listes de l'Ordre.

³ Loi Merloni, art.14, parag. 1. Il revient au responsable de la procédure de présenter les propositions au dirigeant en charge de la programmation triennale et de communiquer avec lui au moment de l'actualisation annuelle du programme triennal, ainsi qu'au cours des phases de dévolution des marchés afin de faire approuver les projets préliminaire, définitif et d'exécution.

⁴ Cette carence devant être démontrée par le responsable de la procédure.

⁵ Les assistants à maîtrise d'ouvrage doivent posséder une assurance professionnelle et ne peuvent pas participer aux mises en concurrence pour les marchés de conception et/ou travaux.

Comme on l'a dit précédemment, l'article 18 de la loi Merloni prévoit une prime pour l'administration qui décide de réaliser les études en interne. Une *Determinazione* de l'*Autorità dei Lavori Pubblici*¹ prise pour définir cette prime précise que son montant doit être établi en amont du projet et qu'elle constitue une économie à soustraire à la fin de l'opération, lorsqu'elle n'est pas utilisée. Son montant est fixé à partir de la mission "projet d'exécution" indiquée dans les barèmes d'honoraires et doit être compris entre 1% et 1,5 % du montant total de l'opération². Bénéficient de cette prime le responsable de la procédure et les personnes des services techniques qui assurent le service. La répartition entre eux est fixée par ce même décret. Enfin, dans le cas où le responsable de la procédure ne respecterait pas les obligations à sa charge, il serait privé de la prime prévue par la loi Merloni et serait tenu d'indemniser l'administration des dommages subis.

2 Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

La loi Merloni définit les différents types de prestataires de services³. Peuvent réaliser le projet préliminaire, le projet définitif et le projet d'exécution⁴, la direction des travaux ou, encore, peuvent offrir un appui au "responsable de la procédure" :

- les services techniques faisant partie de la structure administrative qui est le maître d'ouvrage (en interne) ;
- les services techniques relevant de groupements ou associations formés par des communes et/ou d'autres *enti*, comme les "communautés de montagne" ou les établissements d'industrialisation et bonification du territoire (en interne)
- les services techniques relevant d'autres administrations publiques auxquelles le maître d'ouvrage décide librement de s'adresser (en interne)
- les professionnels inscrits à leur Ordre (à l'extérieur)
- les associations de professionnels (à l'extérieur)
- les sociétés d'ingénierie (à l'extérieur)
- les groupements temporaires de professionnels ou de sociétés d'ingénierie (à l'extérieur)

Le terme de "maître d'œuvre" n'existe pas en Italie, et la loi parle en général d'*effettuazione delle attività di progettazione* (réalisation des activités de projet) par des *professionisti*. Les *professionisti*⁵ sont les architectes, les ingénieurs, mais aussi les géomètres, les économistes, les diplômés des écoles techniques et les autres experts dont l'activité est reconnue à travers l'inscription à un Ordre Professionnel. Les activités de ces professionnels se superposent ; ainsi les ingénieurs et les architectes s'occupent des mêmes projets : l'architecte peut intervenir dans le projet d'une structure technique (pont, autoroute) et les ingénieurs peuvent intervenir dans des projets urbains ou architecturaux. La formation universitaire demeurant généraliste, les architectes (ou les ingénieurs) sont tous inscrits au même titre à leur Ordre. Il existe une forte concurrence entre ces ingénieurs et les architectes : d'ailleurs, pour désigner les ingénieurs fournissant des prestations architecturales, on utilise l'expression *ingegneria di architettura*.

¹ Determinazione n. 43, 25-09-2000

² Décret n. 555 du 2 novembre 1999, publié au J.O. du 11 mai 2000 n. 108.

³ Loi Merloni ter, art. 17, parag.1.

⁴ Voir plus loin la définition détaillée de ces trois phases du projet.

⁵ Comme prescrit par la Loi du 23 novembre 1939, n. 1815.

D'après l'enquête du CENSIS¹, en 1999, les architectes inscrits à l'Ordre étaient 78 000 (30 % de plus qu'en 1992). Cette enquête mettait aussi en évidence une concentration d'architectes beaucoup plus élevée en Italie que dans les autres pays européens : la France, qui a environ le même nombre d'habitants, compte seulement 27 000 architectes, soit trois fois moins que l'Italie.

Une fois le diplôme obtenu, les architectes effectuent leur inscription à l'Ordre, après avoir réussi un concours d'habilitation à la profession : le taux de réussite à ce concours étant bas (environ 40 %), il n'est pas rare de voir les architectes se reconverter vers l'enseignement ou les autres activités qui ne demandent pas l'inscription à l'Ordre.

Les ingénieurs, doivent aussi réussir un concours pour l'inscription à l'Ordre. Leur taux de réussite est d'environ 95%, si bien que presque tous les diplômés des Écoles d'Ingénieur arrivent très rapidement sur le marché de la construction. Le cas des ingénieurs reste une anomalie positive : le nombre de diplômés est stationnaire – 6 949 en 1976 et 8 761 en 1994 – tandis que la demande est en augmentation. De surcroît, moins du 20 % des inscrits aux Écoles d'ingénieur choisissent les secteurs proches de la construction, c'est-à-dire les filières, *civile* (grandes structures, ponts...), *edile* (de construction) et environnementale qui offrent les plus grandes possibilités d'emploi aux diplômés.

Parmi les prestataires de services en externe, la loi cite les *Società di ingegneria*, les "sociétés d'ingénierie", c'est-à-dire des sociétés de capitaux, régies par le droit privé². Dans leur personnel, figure au moins un directeur des services techniques de formation ingénieur ou titulaire d'un diplôme scientifique en relation avec le service qu'il faut assurer (l'inscription à l'Ordre reste l'unique contrainte). Ce technicien signe les dessins et le projet car, d'habitude, la société lui délègue tout les pouvoirs³. Disposant de capitaux importants, ces structures rassurent davantage les maîtres d'ouvrages et deviennent des concurrents redoutables pour les professionnels indépendants⁴. Les Sociétés d'ingénierie ne peuvent pas concourir pour des marchés inférieurs à 40 000 euros ; en théorie, elles ne peuvent participer à la mise en concurrence de services compris entre 40 000 et 200 000 euros que si les caractéristiques de ce service demandent des hautes compétences techniques. Mais, parce qu'elles ont la capacité financière de s'assurer et de couvrir les dépenses en cas de retard sur le chantier, les maîtres d'ouvrage de ces opérations les invitent couramment à concourir, même si le projet ne présente pas de complexité technique particulière.

3. Modalités de détermination du montant des honoraires

Les missions

Trois phases de projet ont été introduites par la loi Merloni et ont été définies dans le décret d'application de la loi, le D.P.R. 554/99. Elles s'appellent *progetto preliminare*, *progetto definitivo* et *progetto esecutivo*.

Le **projet préliminaire** établit les caractéristiques les plus représentatives des niveaux successifs de la "*progettazione*", en relation à la typologie, la catégorie et l'ampleur économique du projet. D'habitude, le projet préliminaire est composé d'une note écrite pour

¹ *Centro Studi e Investimenti Sociali* ; il s'agit d'un institut de recherche financé par des fonds publics et privés.

² cf. loi Merloni ter, art.17, paragr. 6, b ; voir aussi le Code Civil, titre V, paragr. V, VI, VII.

³ DPR 554/99, art. 53.

⁴ La loi Merloni (art. 17, par. 3) déclare que si le projet est réalisé par l'administration, cette même administration doit s'occuper de la couverture d'assurance ; si le marché est passé en externe, le professionnel se charge de l'assurance

illustrer l'opération, d'une note technique, d'une étude de faisabilité environnementale, d'un plan général, de diagrammes et d'un calcul sommaire de la dépense.

Le **projet définitif** est réalisé à partir du projet préliminaire, en prenant en compte les remarques exprimées lors de la phase de validation administrative du projet préliminaire, la "*conferenza dei servizi*". Le projet définitif contient tous les éléments nécessaires pour le dépôt de la demande de "*rilascio della concessione edilizia*" (permis de construire).

Il se compose d'une note descriptive, d'une étude géologique, sismique, géotechnique, hydrologique et hydraulique, des compte-rendus techniques des spécialistes, du relevé planimétrique et de l'insertion dans le contexte urbain, des planches graphiques, de l'étude d'impact environnemental, des calculs préliminaires de structures et des installations techniques (électricité, eau...), des descriptions des prestations des éléments techniques, et enfin de l'estimation des coûts (*computo metrico estimativo*).

Le **projet d'exécution** définit l'œuvre à réaliser dans chaque détail architectural, structurel, d'installation. Ce projet est composé d'une note générale, de notes des spécialistes, des planches relatives aux détails de la structure, du calcul des structures et des installations ; du *computo metrico estimativo* définitif et du cadre économique, du plan de maintenance de l'ouvrage, du plan de sécurité, de la liste des prix à l'unité, du plan des parcelles à exproprier et d'un projet du contrat.

Les barèmes d'honoraires

La Loi qui régit les rémunérations des professionnels est la n.143 de 1 949, réactualisée par le Décret n.233 du 11/6/87 et par le Décret du *Ministero di Grazia e Giustizia* n. 417 du 3/9/97. Ces tarifs ont un caractère obligatoire et s'appliquent tant dans le cadre public que privé. Mais des "rabais" peuvent être proposés par les prestataires sur une partie de leurs honoraires (*parcella*, en italien)¹. Ces barèmes d'honoraires s'appliquent donc aux architectes, aux ingénieurs et aux autres professionnels concernés, selon le type d'ouvrage à réaliser. Le contrat prévoit l'ensemble des prestations, ainsi il est passé avec un prestataire unique, qui peut éventuellement sous-traiter certaines prestations à d'autres spécialistes. Le calcul précis de ce montant est important car le choix des procédures de mise en concurrence ou de concours dépend des seuils fixés par la loi Merloni et calculés à partir de ce chiffre.

La loi n.143 se compose d'une partie générale où sont indiquées les dispositions d'application et de "Titres" qui détaillent la typologie des ouvrages et les prestations à effectuer².

Avec l'introduction du nouveau rôle de "responsable de la procédure" et des trois phases de projet (préliminaire, définitif et d'exécution), les tarifs ont été modifiés d'après les dispositions de l'art. 7, 14bis de la loi Merloni. Ces indications ont été apportées par un Décret du Ministère de la Justice (4 avril 2001, paru sur le JO du 5 juin 2001) qui fixe des barèmes pour les travaux dont le montant global est compris entre 25 000 euros et 50 millions d'euros.

Modalités de rétribution

Dans un même contrat, les différentes prestations sont rétribuées selon des modalités différentes :

- au pourcentage, en fonction du montant de l'ouvrage,
- selon la quantité, en fonction des éléments d'ouvrages à réaliser¹

¹ Voir en B.2. pour plus de détails.

² Le Titre II traite des types d'ouvrage (immeubles ; routes et chemins de fer...) et des catégories de mission, du projet à la réalisation des travaux. Des sous-titres (*Tavole*) détaillent les types de constructions (constructions rurales, civiles, industrielles...) et des sous-catégories précisent le type de construction selon leur degré de complexité (de la construction la plus simple (a), aux habitations et petites écoles (b)...). Cf.. L.143, art.14.

- à la vacation, en fonction du temps employé (par exemple, les études préliminaires, les réunions d'information, les temps de déplacement et les relevés, de même que la rétribution supplémentaire en cas de réalisation de variantes²)
- à la discrétion, selon un critère fixé par le professionnel ; ces honoraires couvrent, par exemple, le champ de l'urbanisme

Si le marché confié à un architecte comporte toutes les phases, du projet à la réception, les honoraires sont calculés à partir du total brut de l'ouvrage. Le total brut correspond à la somme des montants bruts versés aux entreprises, sans compter les rabais, sans intégrer les montants ajoutés en cours de réalisation et sans soustraire les éventuelles économies réalisées³. La loi indique avec précision les tâches à effectuer par le professionnel en cas de marché global : rédaction du projet, estimation des coûts, détails techniques et décoratifs, assistance au maître d'ouvrage pour la passation des marchés de travaux et rédaction des *capitolati speciali*, suivi de chantier et réception technique.

Pour le calcul du montant des honoraires, il faut appliquer la tarification au pourcentage, à l'exception, bien entendu, des prestations réglées à la vacation. Ce calcul comprend les prestations indiquées dans les tables (phases de projet, estimation de prix, relevés...) additionnées avec les prestations accessoires (études préliminaires, déplacements...); selon la règle, il faudrait calculer la rétribution du maître d'œuvre de conception sur la base du montant des travaux sans prestations accessoires ; toutefois, les administrations ont l'habitude de régler les deux prestations ensemble, avec la seule contrainte que l'ensemble des prestations accessoires ne doit pas dépasser 60% du montant de la tarification au pourcentage⁴.

En cas de nécessité de variantes en cours de conception ou d'exécution et uniquement lorsque ces variantes sont nécessaires et indépendantes de la volonté du maître d'œuvre, celui-ci sera payé à la discrétion, c'est-à-dire selon un chiffre forfaitaire qu'il aura proposé.

Le maître d'ouvrage doit rembourser les dépenses occasionnées lors des déplacements ainsi que les frais supplémentaires du professionnel s'il est obligé d'engager du personnel (par exemple, les spécialistes d'autres domaines, les géologues...). La maîtrise d'ouvrage rembourse aussi les frais administratifs pour l'instruction des dossiers ainsi que les frais matériels (dessins, traductions si nécessaire...).

4. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services

La loi Merloni rassemble les multiples lois qui existaient depuis un siècle en matière de travaux publics et les harmonise avec les directives européennes. La première loi, qui date de 1865 (L. 20/3/1865 n. 2248), par exemple, portait sur la définition "d'ouvrage public" (construit avec des financements publics) et "d'ouvrage d'intérêt public". Pour le reste, dans aucun texte de loi, la distinction des phases de projet n'avait été abordée, ni la manière d'attribuer les marchés, qui est restée discrétionnaire jusqu'à la nouvelle législation (le dernier décret en matière, le D. Lgs. 406/91 relevait encore de cette logique).

Le décret législatif 157/95 a traduit la Directive Services CEE 92/50 qui donne les indications pour des services d'un montant supérieur à 200 000 euros. Désormais, les services d'ingénierie (157/95, annexe 1) comprennent l'ensemble des services d'architecture et d'ingénierie, y compris d'ingénierie intégrée, les services d'urbanisme et de paysage, ainsi que les services

¹ L. n. 143, art.3. Les prestations effectuées par les ingénieurs et les architectes sont principalement rétribuées au pourcentage et selon la quantité.

² L.n.143, art.4.

³ L. 143, art.15.

⁴L.143, art.14.

relatifs aux activités scientifiques et techniques. Ils sont régis par les articles 16-18 de la Loi 109/94 (Loi Merloni) modifiée par la 215/95, par la 415/98 et appliquée par le DPR 554/99.

La loi Merloni est intervenue dans le contexte politique précédemment évoqué ; cependant, son premier décret d'application, le DPCM 116/1997, appelé aussi Décret Karrer, avait soulevé trois objections de la part de la Commission européenne : d'abord, ce décret, qui rassemblait les principales dispositions de droit interne traduisant la Directive, n'avait pas été notifié à la Commission ; ensuite, il laissait la possibilité de recourir, pour l'attribution du marché et après rédaction du cahier des charges, à des sous-critères de choix, ce qui n'était pas conforme à la transparence invoquée par la Directive ; enfin, l'opposition la plus importante concernait la phase d'attribution car étaient retenus des critères qui, d'après la Directive, auraient dû être utilisés en phase de sélection, par exemple, le "certificat de qualité" ¹.

Après de longues discussions, est né le décret 554/99, entré en vigueur au début de l'an 2000. Le décret comporte XV titres. Le titre I donne les définitions principales et institue un organisme national de surveillance sur les Travaux Publics (*l'Autorità di Vigilanza*), chargé de s'assurer du déroulement correct des marchés, tandis que le "responsable de la procédure" est introduit dans le titre II. Ensuite, sont détaillées les phases de la *programmazione*, correspondant à la préparation budgétaire, la préparation de la mise en concurrence, jusqu'à la définition des trois niveaux d'approfondissement du projet : "préliminaire, définitif et d'exécution" (titre III). Le titre IV traite de la dévolution des services d'architecture et ingénierie, tandis que les Titres V à XV s'attachent aux marchés de travaux et définissent *l'appalto-concorso* (conception-construction).

5 Existence de recommandations, modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Sanctions

Au cours des entretiens menés dans le cadre de cette étude, les maîtres d'ouvrage ont souvent fait référence à l'Ordre des Architectes : cette organisation relève en effet du Ministère de la Justice et s'intéresse à la défense des droits des architectes, même si elle est dépourvue de pouvoir de sanction. L'Ordre peut toutefois attirer l'attention des pouvoirs locaux en cas de non-respect des règles, car il participe aux commissions d'attribution des marchés à tous les niveaux, à travers ses représentants locaux (*Ordini Provinciali*) ². Dans le cas où il serait décidé de procéder à des mises en concurrence selon les modalités ouverte ou restreinte, pour rendre plus simple la tâche des maîtres d'ouvrage, l'*Itaca* ³ a élaboré un manuel dans lequel les étapes sont indiquées de manière linéaire.

Le réel pouvoir de surveillance est détenu par *l'Autorità di Vigilanza dei Lavori Pubblici* (Autorité de Surveillance sur les Travaux Publics), bien que les maîtres d'ouvrages que nous avons rencontrés n'aient jamais mentionné l'activité de cette institution. Sa création est probablement trop récente (2000) pour que son action soit connue et reconnue. De surcroît, il existe un manque de clarté sur les domaines surveillés par *l'Autorità*. L'Autorité est instituée

¹ En fait, c'est le Conseil National des Architectes qui avait constaté ces trois points et avait saisi la Commission Européenne.

² L'Ordre est constitué d'un organisme central, le *Consiglio Nazionale degli Architetti*, dont les représentants sont élus par les *Ordini della Provincia* (les Ordres à niveau local, dont la compétence se limite au territoire départemental). Les conseillers des ordres départementaux sont aussi élus par scrutin, parmi les inscrits.

³ *l'Itaca (Istituto per la Trasparenza, l'Aggiornamento e la Certificazione degli Appalti)* est une association formée par les représentants des régions et des *province autonome*.

par l'article 4 de la loi Merloni et se propose de soutenir par l'action sur le terrain les activités de surveillance du *Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici* ¹.

Ce Conseil est l'institution suprême en matière de Travaux Publics. La loi Merloni lui ôte les fonctions consultatives -consultations techniques et avis juridiques- pour les donner à l'Autorité ; cependant, c'est au Conseil que revient l'approbation définitive pour la réalisation de projets publics (ou dont 50% des financements proviennent de fonds publics) dont le montant est supérieur à 25 millions d'euros ².

L'*Autorità* est une structure autonome, dont les cinq membres principaux sont choisis parmi des personnalités de la société civile et sont nommés après l'accord des présidents de la chambre des sénateurs et de celle des députés.

L'*Autorità* est composée de trois services, un Secrétariat technique, qui s'occupe des aspects juridiques, un Service de l'Inspection et un *Osservatorio*. Ce dernier s'organise en une section centrale et des sections territoriales qui se situent au niveau régional ou départemental, dans le cas de "*province autonome*". A l'aide de fiches de renseignements, l'*Osservatorio* recueille les données concernant la réalisation des travaux sur le territoire. Ces données sont ensuite transmises à l'Autorité qui garantit le respect des procédures d'attribution des marchés et le déroulement du chantier.

L'interprétation de la loi est assez controversée : le contrôle paraît en effet s'exercer uniquement sur la phase de dévolution des contrats de travaux ³, mais apparaît par ailleurs la possibilité de contrôle et de sanction sur toutes les phases de la mise en concurrence. Le Service de l'inspection de l'Autorité peut donc demander aux administrations adjudicatrices "tous documents, informations, éclaircissements sur les travaux publics en cours ou à entreprendre, en relation à la dévolution des marchés de conception et de réalisation des travaux" ⁴. Dans le cas où les maîtres d'ouvrage ne fournissent pas les éléments demandés, ils peuvent être condamnés à payer une amende s'élevant à 25 000 euros ; s'ils fournissent des faux documents, l'amende s'élève à 50 000 euros.

L'Autorité peut intervenir avec des *Atti di segnalazione*, sur indication - par exemple, si les Observatoires locaux remarquent des anomalies- ou bien de sa propre initiative - en s'appuyant sur ses services d'inspection- et peut sanctionner les maîtres d'ouvrage ou les prestataires de services.

L'Autorité se prononce de deux manières : à travers des *Determinazioni* et des *Pareri*. Les *Determinazioni* (ainsi que les *Deliberazioni*) ont un caractère de sanction financière et les personnes concernées par une décision de l'Autorité peuvent la contester en déposant, dans un délai de 30 jours dès la réception de la sanction, un recours devant la *Procura des Tribunale* (le Parquet) ou la *Corte dei conti* (la Cour des Comptes). Les *Pareri* sont plutôt des réponses qui naissent des questions posées par écrit par les administrations et qui, après publication, fournissent des éclaircissements qui peuvent avoir le statut de jurisprudence.

¹ Loi Merloni ter, art.6

² L'approbation des projets de montant inférieur est donnée par les représentants locaux du Conseil National des Travaux Publics, les "*comitati tecnici amministrativi*", qui siègent au niveau des *Provveditorati*.

³ Loi Merloni ter, article 4, paragraphe 2. Au cours des entretiens, le responsable de l'*Osservatorio* du Latium a parlé de surveillance sur la phase de réalisation des travaux, tandis que la responsable juridique de l'*Autorità* a insisté sur le rôle global de contrôle exercé par cette nouvelle institution (entretien avec Maria Luisa Chimenti, *Autorità per la Vigilanza sui Lavori Pubblici, Affari istituzionali e giuridici*, février 2002).

⁴ Loi Merloni ter, art.4, parag. 6. Souligné par moi.

B- LES PRATIQUES DE DEVOLUTION DES MARCHES DE MAITRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix des maîtres d'œuvre les plus usitées

Les procédures

Les maîtres d'ouvrage peuvent choisir la procédure qui leur convient parmi celles qui correspondent au montant des marchés de maîtrise d'œuvre.

- si le montant est inférieur à 40 000 euros, le maître d'ouvrage peut confier le service à sa discrétion selon une procédure négociée (*trattativa privata*) ;
- si le montant est compris entre 40 000 et 200 000 euros (130 000 euros pour les Ministères), il doit appliquer une procédure restreinte (*licitazione privata*) ;
- si le montant est supérieur à 200 000 euros (130 000 euros pour les Ministères), la loi Merloni suit les indications de la Directive Européenne 92/50 et offre l'opportunité de choisir entre la procédure ouverte (*pubblico incanto*), la procédure restreinte (*licitazione privata*) ou encore, dans des cas exceptionnels, la procédure négociée (*affidamento a trattativa privata*).

La loi Merloni définit aussi deux procédures de concours : le concours d'idées (*concorso di idee*) et le concours de projet (*concorso di progettazione*) qui peuvent être utilisées, soit en cas de montant compris entre 40 000 et 200 000 (130 000 euros pour les Ministères), soit en cas de montant supérieur à 200 000 euros (130 000 euros pour les Ministères). Seules les modalités de publicité diffèrent : ainsi, dans le premier cas, les concours sont nationaux alors que dans le deuxième, ils sont obligatoirement ouverts à l'ensemble des Etats-membres de l'Union Européenne.

1) La procédure restreinte, *licitazione privata*

Dans la procédure restreinte, tout prestataire intéressé est invité, en phase préliminaire, à remplir une "demande de participation" standard qui ne requiert aucune pièce officielle : il suffit d'indiquer l'identité des participants, le nom du mandataire et l'auto-certification du casier judiciaire, d'être en possession des diplômes universitaires et de l'habilitation à exercer la profession. Il faut ensuite décrire la capacité technique et organisationnelle de la structure et ses moyens financiers. Dans le cas de groupements temporaires de professionnels, chaque participant doit remplir le formulaire et présenter sa structure. Le soumissionnaire doit aussi remplir une "fiche de qualification" qui détaille les caractéristiques économiques et techniques de son équipe et permet au maître d'ouvrage de vérifier que celui-ci possède les minima requis et qu'il a déjà effectué des marchés similaires ou d'un montant équivalent.

L'administration aura préalablement publié, dans l'avis, les critères utilisés pour sélectionner les candidats et le nombre, compris entre 10 et 20, de candidatures retenues pour la phase finale.

Après la sélection, la *stazione appaltante* (le maître d'ouvrage) envoie une lettre d'invitation dans laquelle sont indiquées les pièces à fournir par les professionnels invités. Lorsqu'un seul candidat possède les conditions requises, l'administration peut lui confier le marché selon une procédure négociée (*trattativa privata*).

La lettre d'invitation doit donner les indications précises sur les documents constitutifs de l'offre. Il s'agit généralement d'un CV et de deux enveloppes : l'une contenant l'offre technique et la note méthodologique ¹, l'autre l'offre économique.

¹ En général, l'offre technique est limitée à 5 feuilles A3 ou 10 A4, et la note méthodologique doit être comprise entre 20 et 40 pages.

L'offre doit parvenir dans un délai de 40 jours. Dans les deux phases, l'évaluation et la sélection sont effectuées par une commission technique.

2) La procédure ouverte, *pubblico incanto*

La procédure de *pubblico incanto* n'est utilisée que pour des montants supérieurs à 200 000 euros. Dans le cas de procédure ouverte, les offres comportent les deux enveloppes indiquées pour la procédure restreinte (offre technique et offre économique) ainsi que la présentation de l'équipe et de ses caractéristiques. La commission technique doit analyser et évaluer toutes les réponses et désigne un attributaire au vu des documents présentés. L'offre économique n'est ouverte qu'en fin de processus.

3) La procédure négociée, *trattativa privata*

Si le montant du marché est inférieur à 40 000 euros, le maître d'ouvrage peut recourir à la procédure négociée (*trattativa privata*) pour faire appel à des professionnels ou des associations de professionnels inscrits à un Ordre¹, après avoir vérifié leur expérience et la capacité professionnelle. (Merloni, art 17, parag. 2,3).

La loi Merloni indique que les administrations sont tenues de rendre publique la mise en concurrence d'une manière "adéquate". Mais ni cette loi, ni son décret d'application ne définissent les modalités de publication, pas plus que la méthode de vérification des capacités du prestataire. L'association *Itaca* a soulevé le problème posé par cette absence d'indications. En effet, les administrations ont l'habitude d'établir des listes de professionnels, préalablement triés et classés selon l'évaluation de leur CV, dans lesquelles l'administration puise dès que la nécessité se présente. Le manque de précision dans le texte de loi paraît valider cette méthode, car l'administration pourrait plus aisément faire confiance à un professionnel agréé, ayant déjà travaillé pour la même administration ou pour une autre structure publique. D'après *l'Itaca*, il s'agirait d'une forme de discrimination à l'encontre d'autres professionnels ; ainsi, il serait préférable de publier les avis dans la presse locale et de les afficher sur un panneau d'affichage public ou au siège du maître d'ouvrage. En outre, il serait judicieux d'effectuer les choix de manière standardisée, par exemple, en évaluant un CV-type fourni par l'administration et rempli par le candidat.

4) Le concours, *concorso*

La loi Merloni et son décret d'application définissent deux procédures de concours auxquels ne peuvent pas répondre des personnes travaillant dans l'administration : le concours d'idées et le concours de "*progettazione*".

Le concours d'idées vise à présenter une idée, c'est-à-dire une note et une esquisse qui ne peuvent en aucun cas être plus approfondis que le projet préliminaire. La procédure est obligatoirement celle du "*pubblico incanto*" (procédure ouverte). Le résultat du concours d'idées peut constituer la base d'une mise en concurrence ultérieure pour la définition de projets de niveau plus approfondi, c'est-à-dire définitif et exécutif, en utilisant soit les procédures ouverte ou restreinte, soit un concours de "*progettazione*"².

Pour le concours de "*progettazione*", il est possible d'utiliser soit la procédure ouverte soit la procédure restreinte. Lorsque le programme est particulièrement complexe, le concours peut être organisé en deux phases : la première pour la définition d'une idée et la deuxième pour un approfondissement de type "projet préliminaire". De manière exceptionnelle³, le concours en

¹ Les sociétés d'ingénierie et les sociétés de capitaux ne peuvent pas participer à ces appels d'offre.

² Loi Merloni ter, art. 59, parag. 7. De manière exceptionnelle, le concours en deux phases peut aboutir au premier degré à un projet préliminaire et, au deuxième degré, à un projet définitif.

³ Merloni ter, art. 59, parag. 7.

deux phases peut aboutir au premier degré à un projet préliminaire et, au deuxième degré, à un projet définitif.

La loi donne l'opportunité aux maîtres d'ouvrage de confier au lauréat du concours le projet définitif et exécutif en suivant la "*trattativa privata*" (procédure négociée) ¹.

Dans tous les cas, les choix concernant la procédure et les rendus doivent être clairement affichés dans l'avis de concours. Pour choisir le lauréat, un jury est désigné et, si le concours est en deux phases, une commission technique est aussi instaurée.

Exceptionnellement, il existe une autre procédure de concours, qui englobe conception et réalisation. C'est l'*appalto-concorso*. Cette procédure n'est appliquée qu'après avoir consulté le Conseil Supérieur des Travaux Publics et avoir démontré qu'il s'agissait de travaux spéciaux ou avec une particularité technique très élevée. Le maître d'ouvrage procède alors à une mise en concurrence sur la base du projet préliminaire réalisé en amont par ses services. L'offre des concurrents porte donc exclusivement sur le projet exécutif et sur le rabais économique par rapport à l'estimation du montant des travaux.

Le calcul des montants de marchés

La loi et le décret précisent que le montant des marchés de maîtrise d'œuvre auquel se réfèrent les seuils ci-dessus (40 000, 130 000 et 200 000 euros) est calculé de manière globale. Cependant ces textes ne sont pas clairs sur certaines prestations accessoires (expertises géologiques, géotechniques, relevés topographiques) et cette question a fait l'objet de "*Deliberazioni e Determinazioni*" de la part de l'*Autorità*. Ces *Determinazioni* ont précisé que le montant comprend en effet non seulement ces prestations techniques, mais aussi la direction du chantier, confiée de préférence au maître d'œuvre qui réalise le projet ². Pour calculer ce montant ³, il faut inclure les prestations du maître d'œuvre pour les trois différents niveaux de projet (*preliminare, definitivo e esecutivo*), les assurances, ainsi que les indemnités à verser pour l'organisation d'une mise en concurrence visant des maîtres d'œuvre extérieurs à l'administration et enfin les tarifs de rétribution du "responsable de la procédure".

La somme totale prévue dans le budget des administrations commanditaires comprend donc les dépenses pour la conception (c'est-à-dire la réalisation des trois niveaux de projet), la direction des travaux, la surveillance du chantier, la réception technique, ainsi que les études et les recherches, les plans de sécurité et les missions des spécialistes nécessaires à la rédaction du plan final. Le cas échéant, à partir de ce montant global, 1% est prélevé par l'administration et inscrit au budget sous l'appellation "*incentivo*", c'est-à-dire la prime donnée au service qui décide de réaliser en interne.

Une fois que l'administration a décidé d'investir dans la réalisation et a calculé ce montant de manière théorique, la décision est prise et inscrite dans un "programme triennal". La décision est notifiée au Ministère des Travaux Publics et le montant total est inscrit dans les chapitres X et XI du budget de l'État (Développement du territoire, comprenant aussi les aspects économiques). L'administration peut prélever au maximum 10% de cette somme pour financer l'organisation de la mise en concurrence (y compris, par exemple, le remboursement des jurys et les prix pour les lauréats ⁴) et la réalisation des projets dans ses trois niveaux,

¹ Déjà avant la loi Merloni, le prix du concours d'idées pouvait être le contrat pour réaliser l'ouvrage. Par exemple, pour la construction du Centre d'art et architecture contemporains à Rome, la *Darc* avait lancé un concours d'idées et le lauréat du concours a été chargé de la réalisation.

² Loi Merloni, art. 17, parag. 14.

³ Loi Merloni ter, art.17, parag.14 bis.

⁴ Loi Merloni ter, art. 59, parag. 4.

incluant bien sûr les dépenses pour les analyses techniques, géologiques, l'étude d'impact environnemental et la rédaction des plans de sécurité¹.

Ce mode de calcul des montants et le type de prestations requises (notamment les expertises géologiques) privilégient la réalisation de ces missions en interne car il serait trop onéreux de demander à différents prestataires de les réaliser et de les rembourser ensuite. Dans le cas du concours, la loi affirme de manière explicite que ces lourdes expertises techniques doivent être réalisées par les maîtres d'ouvrage et fournies aux concurrents. C'est probablement la raison pour laquelle les personnes interviewées indiquent le "concours" comme la seule procédure permettant aux prestataires extérieurs d'intervenir dès la phase de projet préliminaire.

Les pratiques des maîtres d'ouvrage

Rappelons tout d'abord que la loi Merloni encourage la production du projet préliminaire en interne. Mais rien n'a été fait pour renforcer les services techniques des administrations et des collectivités locales par l'apport de nouveaux personnels et de nouvelles qualifications. A la région Latium, le responsable de l'*Osservatorio*, a souligné l'absence de personnel technique dans les structures administratives ; d'ailleurs, il a affirmé que les autres structures concernées par la conception et la réalisation d'ouvrages (par exemple, les compagnies d'assurances et les institutions bancaires) n'ont pas recruté elles non plus les techniciens capables d'évaluer l'importance de la réalisation à couvrir². La conséquence est que les maîtres d'ouvrage gardent l'habitude d'utiliser les procédures négociées pour confier leurs marchés à des professionnels connus : ceux qui font partie d'une "liste" formelle ou informelle ou bien encore les *Società di Progettazione* qu'ils financent³. En théorie, cette procédure ne devrait être appliquée qu'en-dessous du seuil des 40 000 euros ou, seulement de façon exceptionnelle, au-dessus. Par exemple, en cas de procédure restreinte, si un seul candidat possède les conditions requises pour la pré-qualification, l'administration peut lui confier le marché selon une procédure négociée (*trattativa privata*)⁴. Mais l'usage de la procédure négociée semble dépasser ces seuls cas d'exception.

La procédure restreinte (*licitazione privata*) paraît quant à elle rarement appliquée. En effet, les critères de choix (analysés dans le paragraphe suivant) sont très contraignants et leur calcul est assez ardu. Dans ce cas, en effet, le professionnel remplit une "fiche de qualification", qui permet de vérifier s'il a déjà effectué des services similaires ou d'un montant équivalent⁵. Cela donne un net avantage aux prestataires ayant d'importantes capacités économiques et les Sociétés d'Ingénierie sont alors largement favorisées par rapport aux agences d'architectes et ingénieurs.

De plus, cette procédure suppose une importante organisation administrative car toutes les réponses parvenues en première phase doivent être analysées et vérifiées. En cas de procédure ouverte (le *pubblico incanto*, une procédure introduite dans la loi Merloni uniquement en dessus du seuil de 200 000 euros -130 000 pour les ministères), la phase de vérification est moins lourde : toutefois, cette procédure est rarement utilisée et souvent confondue avec le concours.

¹ Loi Merloni ter, art.18, par. 2 bis.

² Entretien avec Maurizio Meiattini, Observatoire Régional de la Région Latium, février 2002.

³ Les responsables de la Mairie de Rome rencontrés ont dit avoir recours à cette liste et aux *Società di Progettazione*. Entretien avec des représentants du *Servizio di Lavori Pubblici* de la Commune de Rome, février 2002.

⁴ Loi Merloni ter, art 17, parag.12,3.

⁵ Le nombre de candidats retenus varie entre 5 et 20. Après avoir examiné les réponses, si la commission considère que moins de 5 personnes sont aptes à répondre, il est lancé un nouvel appel d'offres.

La procédure de concours est de plus en plus fréquemment utilisée en Italie : sur l'exemple des grandes villes (Rome, Milan) qui ont souhaité faire intervenir des professionnels de renommée internationale, les villes de taille moyenne (Trieste, Salerne) développent elles aussi des politiques de concours. Comme l'a souligné *l'Ufficio Concorsi* de Milan, le concours est à préférer dans le cas de *progettazione* d'un édifice complexe¹. Les critères de choix pouvant ne pas se limiter à ceux indiqués dans les annexes D et F de la loi Merloni², le concours est la procédure la plus ouverte et permet d'effectuer le choix du concepteur selon des critères se rapportant au projet de l'ouvrage à réaliser et non à la seule capacité économique de la structure du professionnel. Jusqu'à la loi Merloni qui a transposé la Directive Services dans le droit italien, la première phase du concours était anonyme, tandis que la seconde ne l'était pas ; ainsi, le maître d'ouvrage pouvait demander des explications aux candidats. Le responsable de *l'Ufficio Concorsi* de Rome a insisté sur la difficulté d'échange qui existe désormais, du fait que l'anonymat est imposé dès la première phase du concours³. Conscient de l'intérêt d'un échange maître d'ouvrage/maître d'œuvre avant le choix d'un prestataire, l'Ordre des architectes a favorisé des dérogations à cette règle d'anonymat, mais des contrôles plus sévères vont être appliqués.

Les concours sont aussi appréciés des maîtres d'ouvrage pour l'ouverture qu'ils permettent à d'autres idées et d'autres professionnels que les services internes de l'administration quand ils existent ou les sociétés d'ingénierie. Mais ils présentent un inconvénient majeur : comme l'a souligné le responsable de *l'Ufficio Concorsi* de Rome, le coût de leur organisation est très important.

Tout d'abord, la confection du document préliminaire mis à la disposition de tous les candidats est très onéreuse : ce document comporte en effet la planimétrie du site, les courbes de niveau, les expertises géologiques, géotechniques, hydrologiques, hydrauliques et sismiques, ainsi que la programmation de l'ouvrage faite par des consultants extérieurs⁴. Ensuite, l'indemnisation des membres des jurys peut être très coûteuse, surtout lorsqu'il s'agit de personnalités d'envergure internationale⁵. Enfin, il faut compter les prix pour les lauréats et l'indemnisation des autres candidats⁶.

2 Critères dominants dans le choix du ou des maîtres d'œuvre

Avant la loi Merloni, la législation en matière de Travaux Publics offrait le choix entre deux modes de sélection du maître d'œuvre : le prix le plus bas (le système qui a été le plus utilisé) et l'offre économiquement la plus avantageuse. Dans la nouvelle législation, seul ce dernier critère est retenu. A l'offre économique s'ajoute la présentation de la structure et une offre technique relative à la manière de réaliser l'opération. Chaque critère est exprimé de manière pondérale.

Les critères à utiliser pour les procédures ouvertes et restreintes sont définis par les annexes D et F du décret d'application (554/99) de la loi Merloni. Le concours est la seule procédure qui échappe à ces systèmes assez élaborés de calcul, car le décret 554/99 offre la possibilité aux

¹ Entretien avec Silvia Garro, *Ufficio concorsi di progettazione*, Commune de Milan, février 2002.

² Voir paragraphe suivant.

³ Entretien avec Francesco Ghio, *Ufficio Concorsi*, Commune de Rome, février 2002.

⁴ Loi Merloni ter, art. 60, parag. 3.

⁵ Entretien avec Francesco Ghio, *Ufficio Concorsi*, Commune de Rome, février 2002.

⁶ A cet égard, *l'Ufficio Concorsi* de Rome a développé une initiative intéressante : pour valoriser le concours et tous les candidats qui y ont participé, il a choisi de rendre publics les projets à travers l'édition d'ouvrages de qualité.

maîtres d'ouvrage de fixer librement la manière d'attribuer les points, sous condition de suivre une démarche transparente.

Ainsi, dans le cas des concours d'idées et des concours de *progettazione*, le choix est effectué par un jury composé d'au moins trois personnes¹ dont l'expérience dans le domaine du concours est incontestable et dont un, au moins, est employé au sein de la maîtrise d'ouvrage. L'avis de concours doit spécifier si le choix du jury est décisionnel (*vincolante*) ou non, ainsi que les critères de choix. En première phase, les candidats sont sélectionnés à partir de leur références ; en phase finale, les critères de choix portent davantage sur l'idée, la proposition de projet et la méthodologie.

La procédure restreinte suit le critère de "l'offre la plus avantageuse". Dans l'avis, sont indiqués les critères pour la sélection des candidats retenus pour la deuxième phase. Outre la présentation de l'équipe et le CV, il est nécessaire de justifier d'un chiffre d'affaires total sur les dix dernières années compris entre trois et cinq fois le montant du service demandé. Si le nombre de candidats répondant à ces critères est supérieur à vingt, la commission prend les dix premiers selon le classement produit par les points obtenus à ces critères et tire au sort les dix autres parmi les candidats restants.

Dans la deuxième phase, la commission évalue les offres conformément aux indications de l'annexe D du décret 554/99. Rappelons que les offres se composent alors 1) d'une enveloppe administrative sur le ou les professionnel(s), 2) d'une offre "technique" comprenant les références de l'équipe et la note méthodologique sur le projet, 3) d'une offre économique présentant un "rabais" par rapport au montant du marché annoncé dans l'avis ; ce rabais peut porter sur le remboursement des frais, sur les honoraires des prestations spéciales et des prestations en faveur d'administrations ou il peut consister en une réduction des temps de réalisation du service.

La commission doit attribuer 20 à 40 points pour le "professionnalisme", 20 à 40 points pour la méthodologie et l'offre technique, 10 à 30 points pour le rabais économique et, enfin, 0 à 10 points pour le rabais concernant les temps de réalisation². Les deux premiers éléments, professionnalisme et offre technique, sont évalués au cours d'une séance à huis clos. Ensuite, au cours d'une séance publique, la commission donne lecture du classement et procède à l'ouverture des offres économiques. Après avoir attribué les points pour les offres économiques, la commission calcule le total des points obtenus par les candidats, établit le classement, en donne lecture et proclame le "gagnant" de la mise en concurrence.

Dans la procédure ouverte, le *pubblico incanto*, le choix est fait à partir de la présentation de la structure et du chiffre d'affaires. Ce chiffre, sur les cinq dernières années, doit être compris entre 3 et 6 fois le montant du service mis en concurrence ; il faut aussi joindre une liste des prestations réalisées au cours des dix dernières années et faire état, plus particulièrement, de deux ouvrages d'un montant équivalent au marché proposé. Dans cette phase, il n'y a donc pas de prise en compte de la proposition économique.

Enfin, dans le cas d'un montant inférieur à 40 000 euros, le choix des critères de sélection est laissé au maître d'ouvrage et donc au responsable de la procédure. *Itaca* propose d'instaurer une évaluation à partir d'un CV-type dans lequel ne seraient mises en évidence que les caractéristiques et les compétences du candidat dans le domaine du service demandé. Cela serait opportun dans le respect de l'art. 3 Loi n.241/90 qui porte sur la transparence des documents et procédures administratives. Pour le moment, le choix reste discrétionnaire, avec

¹ Loi Merloni ter, art.55.

² cf. annexe F du D.P.R. 554/99.

une préférence pour le tirage au sort parmi les candidats inscrits sur des listes de l'administration.

3 Modalités des échanges maîtres d'ouvrage/maîtres d'œuvre - Formes et contenu des négociations

Le choix de l'administration se fonde sur des pièces administratives décrivant l'activité des professionnels et, dans le cas de la procédure restreinte, sur l'offre économique ; les rencontres avec les maîtres d'œuvre pour "discuter" du projet dessiné ne sont ainsi jamais prises en considération dans les textes de loi. Avant signature du contrat, l'échange se fait donc uniquement par écrit et les rencontres paraissent ne débiter qu'en phase de réalisation des travaux. Il est pourtant parfois nécessaire d'apporter des modifications à l'offre initiale, ce qui suppose des rencontres entre le maître d'ouvrage et le ou les maître(s) d'œuvre. Ces modifications doivent être explicitement autorisées dans l'avis de mise en concurrence, sinon l'administration pourra les invalider. Les seules modifications possibles relèvent de la technique de réalisation et portent sur une économie à réaliser sur l'ouvrage.

L'administration peut toutefois demander des éclaircissements "par écrit". Par exemple, lorsque l'offre économique paraît anormalement basse, avant d'écarter cette proposition et d'exclure le candidat, l'administration l'invite à expliquer par écrit de quelle manière il peut pratiquer une économie aussi importante. L'administration pourra accepter cette offre si elle respecte les conditions techniques de réalisation avec une technologie nouvelle.

L'art. 7, parag.7 de la loi Merloni ter, évoque une réunion convoquée par le "responsable de la procédure", la "*conferenza dei servizi*", au cours de laquelle toutes les administrations concernées par le projet sont invitées à intervenir sur la base du projet définitif pour exprimer leurs intentions, opinions et pour délivrer les autorisations. Le maître d'œuvre n'assiste généralement pas à cette réunion mais la *conferenza* peut lui demander des éclaircissements et des documents explicatifs, uniquement par écrit¹. Exceptionnellement, cette "*conferenza di servizi*" peut être convoquée sur la base du projet préliminaire pour décider des conditions à respecter impérativement au cours de la rédaction du projet définitif, afin d'obtenir l'accord des partenaires administratifs par la suite. Lorsqu'un représentant s'oppose au projet, il doit spécifier par écrit les modifications à apporter au projet pour permettre sa validation ultérieure.

4. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

La législation actuelle tend à instaurer des consignes de transparence dans les modalités de sélection des concepteurs afin de mettre tous les candidats sur un pied d'égalité face aux mises en concurrence. Malgré cela, compte tenu des critères de sélection définis par la loi, il demeure difficile pour les jeunes professionnels d'afficher le chiffre d'affaires ou les capacités techniques et organisationnelles requises. Le problème ne se limite d'ailleurs pas aux jeunes, mais il touche toutes les agences qui ont des activités régulières, mais peu importantes en volume financier. L'association temporaire de professionnels devrait permettre de surmonter ce problème. Toutefois, les sociétés d'ingénierie et les sociétés de capitaux demeurent plus rassurantes pour les maîtres d'ouvrages.

Des tentatives d'ouverture de la commande publique ont été entreprises par les municipalités de taille moyenne, notamment à travers l'organisation de mises en concurrence pour le réaménagement de l'espace public. Deux éléments favorisent cette démarche : d'une part, les

¹ Loi Merloni ter, art. 7, parag. 10.

interventions concernent des espaces publics peu étendus (surtout des places urbaines), dont le montant est plus modeste ; d'autre part, la procédure de mise en concurrence pour des interventions d'urbanisme est moins contraignante que celles pour la réalisation des constructions publiques et les critères peuvent être choisis par l'administration.

La Ville de Rome et celle de Milan ont conduit ce type d'expérience sous forme de concours. L'*Ufficio Concorsi* de Milan se montre d'ailleurs très satisfait de cette démarche, comme celui de Rome, même si l'on regrette que les jeunes, pour leur première réalisation, aient tendance à trop "remplir" des espaces publics dont la vocation était de rester le plus simple possible¹.

L'association *Itaca*, dans son manuel adressé aux maîtres d'ouvrage, encourage l'aide aux jeunes professionnels. Pour ce faire, dans le cas de procédure inférieure à 40 000 euros, le manuel conseille la mise au point d'un CV-type fourni par l'administration, qui serait garant de l'égalité de tous les concurrents.

A part ces mesures locales, il n'existe pas de politique en faveur des jeunes architectes ou des petites agences.

5. Objectifs prioritaires donnés par les maîtres d'ouvrage aux maîtres d'œuvre

D'après la loi Merloni², la *progettazione* doit comprendre un projet préliminaire, définitif et d'exécution afin d'assurer, "dans le respect des obligations existantes et des limites de dépense préétablies" :

- la qualité de l'ouvrage et le respect des finalités liées à l'ouvrage
- la conformité aux normes d'urbanisme et environnement
- la satisfaction des qualités requises telles que les réglementations italiennes et européennes les définissent.

Cependant, à l'exception de la procédure de concours, le maître d'ouvrage ne donne jamais d'indications précises à suivre pour obtenir une *progettazione* de qualité, ni à l'égard des solutions techniques ni pour ce qui concerne les partis architecturaux. D'ailleurs, les critères portent davantage sur le rabais économique ou l'évaluation de l'expérience précédente du professionnel que sur le projet dessiné.

Cette situation dérive du contexte dans lequel la loi Merloni a été écrite. Celle-ci portait en effet du principe de contrôler, suivre et définir les responsabilités pour une opération. La priorité était donnée à la transparence des choix afin d'assurer un déroulement de chantier correct. La problématique de la qualité n'est évidemment pas absente des objectifs de la loi mais le choix du meilleur rapport qualité/prix a semblé suffisant au législateur pour garantir la qualité de l'ouvrage, par rapport au critère du prix le plus bas, appliqué précédemment.

De surcroît, le fait que la réalisation soit compartimentée et que le Ministère des Travaux Publics soit le maître d'ouvrage exclusif de la réalisation, malgré son absence en phase de conception, détermine encore un déséquilibre entre les phases en amont et le projet fini³

PARTICULARITES DE LA SITUATION NATIONALE ET EVOLUTIONS EN COURS

La loi Merloni, malgré quelques imperfections, constitue un point central de réflexion sur la construction des ouvrages publics en Italie, car, d'une part, elle fait la synthèse de tous les lois et décrets qui avaient été élaborés sur ce thème depuis plus d'un siècle en les alignant sur les

¹ Entretien avec Francesco Ghio, *Ufficio Concorsi*, Commune de Rome, février 2002.

² Loi Merloni ter, art.16, parag.1.

³ Cependant, les architectes restent propriétaires des droits d'auteur sur l'ouvrage et sont les seuls responsables de sa correcte réalisation. Cf. L.143, art. 11.

dispositions législatives européennes et, d'autre part, elle introduit des éléments nouveaux : la programmation administrative et budgétaire en amont des projets, la répartition des projets en trois phases – permettant de mieux développer la phase de conception, cantonnée auparavant au projet définitif-, et, enfin, la définition d'un "responsable", unique référent de l'opération.

La législation restant très compliquée en matière de mise en concurrence –notamment le système des critères pondérés des annexes D et F-, les concours paraissent la solution la plus ouverte, malgré des coûts importants d'organisation. Les maîtres d'ouvrages rencontrés semblent d'ailleurs favorables au concours, comme le montre la création des *Uffici Concorsi* – service des concours- au sein des administrations communales.

A Milan, en prolongeant la réflexion, est à l'étude un type de compétition qui vise au choix du "meilleur professionnel", le plus apte à suivre une opération de longue haleine, comme la restauration et la reconversion d'un monument. Cette démarche s'apparente au "dialogue compétitif" et vise à sélectionner un professionnel capable de superviser le travail de plusieurs professionnels et d'imaginer différentes solutions. Ce type de procédure, qui prend la forme d'un concours, est encore au stade expérimental et n'a pas encore été appliqué dans d'autres villes italiennes.

A Rome, a été fortement souligné le fait que les "projets préliminaires", qui devraient constituer déjà des résultats de mise en concurrence, sont réalisés en interne, par les services techniques, afin de toucher la prime de 1,5 % mise en place par la loi Merloni. D'ailleurs, à partir de ces projets préliminaires, on organise souvent des mises en concurrence avec procédure restreinte, afin d'éviter la confrontation du concours. "Des édifices qui demandent des grandes compétences, sont confiés presque à des inconnus au nom du critère des rabais. Les architectes arrivent avec des projets d'exécution, car la Loi le permet, et réalisent un ouvrage dont ils n'ont pas vraiment la maîtrise", a insisté le responsable de l'*Ufficio Concorsi* de la Ville de Rome¹. C'est pourquoi la Ville de Rome a souhaité mettre en place des procédures de concours pour les grands équipements, les espaces publics, les ouvrages d'art marquant l'identité de la ville. Mais l'obligation d'anonymat pour les concours est critiquée par les maîtres d'ouvrage : avec les nouvelles dispositions, l'auteur du projet n'a plus la possibilité d'expliquer et de défendre son projet.

Enfin, afin de préserver le territoire, la loi Merloni imposait des contrôles très lourds en amont de l'opération : pour faciliter la construction d'ouvrages publics, une loi est à l'étude. Au Ministère des *Beni Culturali*, les représentants de la *Darc*² ont souligné que cette loi pourrait permettre de relancer la construction publique en Italie, à condition de ne pas négliger les contraintes imposées par les plans d'urbanisme et la législation sur le patrimoine (artistique, architectural et paysager) sous prétexte d'alléger les procédures.

¹ Entretien avec Francesco Ghio, *Ufficio Concorsi*, Commune de Rome, février 2002.

² Entretien avec Margherita Guccione, *Ministero dei Beni Culturali*, *DARC Direzione generale per l'architettura e l'arte contemporanea*, février 2002.

LES PAYS-BAS

Véronique BIAU
Mai 2001

A. LE CONTEXTE RÉGLEMENTAIRE ET OPÉRATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique

Au niveau de l'État, la maîtrise d'ouvrage est principalement assurée aux Pays-Bas par le *Rijksgebouwendienst* (Agence Gouvernementale de Construction) qui, au sein du Ministère du Logement, de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement (VROM¹), a la responsabilité de la construction et de la gestion des bâtiments publics. L'Agence Gouvernementale de Construction a succédé en 1995 au Service des Bâtiments Publics du même Ministère qui avait depuis 1922 la charge de la construction et de l'entretien des bâtiments des Ministères (à l'exception des bâtiments du Ministère de la Défense), des services centraux, des conseils et des assemblées de l'État. Le Service des Bâtiments Publics gérait aussi les palais royaux et environ 700 monuments historiques. Sa transformation en "agence" s'est accompagnée d'une certaine autonomisation financière de la structure, celle-ci devant dorénavant gérer les bâtiments comme un propriétaire immobilier : les diverses administrations qui les occupent lui louent leurs bâtiments au prix du marché ; l'Agence est tenue quant à elle de produire annuellement un bilan de ses recettes et de ses dépenses comparable à ceux des entreprises². L'Agence emploie 950 personnes dont 350 dans ses services centraux à La Haye et 600 répartis dans ses 6 antennes régionales³. Depuis le 1^{er} novembre 2000, elle est placée sous la direction de M. Joe Coenen, Architecte en Chef du Gouvernement (*Rijksbouwmeester*), qui est nommé pour 5 ans et succède à M. Wytze Patijn. Cet architecte, désigné par cooptation entre le Ministre en charge de l'architecture, divers hommes politiques et les organisations professionnelles de l'architecture, a des missions très importantes : le décret royal "*Rijksgebouwendienst*" de 1989, le rend responsable de l'intégration des bâtiments dans le cadre urbain, de la qualité architectonique des constructions et des monuments historiques ainsi que de la sélection des architectes pour la réalisation de projets publics. Il est également responsable de la réalisation des projets de construction publique se déroulant sous la responsabilité du service de construction publique du ministère du Logement. L'architecte en Chef du Gouvernement a aussi un rôle de conseiller dans tous les projets utilitaires pour lesquels l'État est le maître d'ouvrage direct ou

¹ Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer.

² Brochure de présentation du VROM (Ministère du Logement, de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement. Construire l'avenir : environnement, espace, habitat et équipements publics. La Haye, août 1997.

³ Voir le site de l'Agence Gouvernementale de Construction (<http://www.rijksgebouwendienst.nl/>)

dans lesquels ce dernier est financièrement directement impliqué. Il sélectionne puis propose également des architectes aux autres ministères maîtres d'ouvrages¹.

L'Agence Gouvernementale de Construction assure aussi un certain nombre de tâches de maîtrise d'œuvre pour les administrations, missions de maîtrise d'œuvre complètes ou avec une sous-traitance partielle à des maîtres d'œuvre privés et qui lui sont rémunérées sur la base d'un barème d'honoraires². C'est à l'Architecte en Chef du Gouvernement que revient la décision, au cas par cas, de céder le projet à des maîtres d'œuvre privés ou d'en assumer la conception dans les services de l'Agence. La politique actuelle est à une plus forte maîtrise des opérations en amont et à la réalisation d'esquisses pour une grande majorité de projets³. Le Ministère de la Justice est actuellement le principal client de l'Agence pour un programme important de prisons, palais de justice, gendarmeries, etc.

Les collectivités locales (650 municipalités, 12 provinces) ont un rôle très réduit en matière de maîtrise d'ouvrage de bâtiments : elles réalisent les écoles, un certain nombre d'équipements de sport ou de loisir et les opérations de logement social. L'Agence Gouvernementale de Construction n'offre pas de services de maîtrise d'œuvre bâtiment aux collectivités locales mais, à leur demande, un conseil de type architectural sur la conception des infrastructures. Dans les petites collectivités locales, la tendance est à élaborer les plans d'urbanisme de type POS à un grand niveau de finesse, puis de soumettre les demandes de permis de construire d'une part à la vérification de leur conformité au Décret néerlandais sur la construction et à ces plans, d'autre part à un contrôle esthétique (le *Welstand*) qui existe depuis le début du siècle. La décision finale d'accorder ou non le permis de construire revient au Conseil Municipal.

Comme dans de nombreux pays européens, c'est le développement des concours de promoteurs pour la réalisation des équipements publics, en particulier dans les collectivités locales, qui inquiète le plus les architectes aux Pays-Bas.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

La plupart des architectes néerlandais ont une formation d'ingénieur-constructeur et ont suivi 5 ans d'études dans l'une des deux universités de technologies ayant une filière architecture (Delft et Eindhoven). Le port du titre d'architecte est réglementé et passe par l'inscription obligatoire au *Stichting Bureau Architectenregister* (SBA) (Bureau du registre des architectes) qui ne nécessite que l'obtention de certains diplômes et certificats ; elle n'exige pas d'expérience professionnelle ni d'adhésion à un quelconque code de déontologie. Le SBA est responsable de la tenue à jour du registre des architectes, des architectes d'intérieur, des urbanistes et des paysagistes. Ces qualifications font depuis 1988 seulement l'objet d'une protection, pour la mise en conformité des Pays-Bas avec la directive 85/384/CEE du 10 juin 1985 dite Directive Architecture. L'inscription à la principale organisation professionnelle d'architectes, le BNA (*Bond van Nederlandse Architecten*), est quant à elle totalement libre mais elle apporte un supplément de légitimité à ceux qui l'obtiennent. Le BNA, association de droit privé créée en 1919 de la fusion de deux associations d'architectes, exige en effet non seulement l'inscription au registre légal mais aussi l'adhésion à son Code de Déontologie et

¹ Source : VAN DER HAAS (Éric), TATIBOUËT (Yves), *Les architectes aux Pays-Bas*. Direction des Relations Économiques Extérieures, Notes des Postes d'Expansion Économique, La Haye, juin 1999. 64 p.

² Informations données par M. Emiel Lamers, architecte à l'Agence Gouvernementale de Construction et enseignant à l'École d'architecture de Delft, entretien du 17 novembre 2000.

³ Selon M. Hans Blok, de l'Agence Gouvernementale de Construction (VROM), entretien du 18 novembre 2000.

une expérience professionnelle de 2 ans (ou à défaut une formation post-diplôme de deux ans instituée en 1996, le PAS).

Si le titre d'architecte est, depuis peu, protégé aux Pays-Bas, il n'en est pas de même pour l'exercice de la profession : quiconque peut demander et obtenir un permis de construire auprès d'une collectivité locale à condition que le projet respecte un ensemble assez complexe de règles de construction nationales et de réglementations locales.

Il y a environ 7500 architectes inscrits au Registre, parmi lesquels 2900 sont membres du BNA. Celui-ci établit quelques statistiques sur ses membres et sur les quelques 1450 agences dans lesquelles ils travaillent (soit environ 75% des agences néerlandaises). On note une évolution régulière, quoique lente, vers une croissance de la taille moyenne des agences. Les effectifs moyens par agence (tous personnels, y compris l'architecte "patron") sont de 6,2 personnes¹. Mais les grands cabinets d'architectes (10 salariés et plus), qui ne représentaient encore que 11% des agences néerlandaises en 1992², constituent actuellement 14% des agences répertoriées par le BNA³. Le tableau ci-dessous montre cette évolution, au cours des 5 dernières années.

	1995		1996		1997		1998		1999	
	nb	%								
1 personne	680	46	660	45	624	43	615	43	610	42
2 personnes	219	15	211	14	217	15	186	13	194	14
3 et 4 personnes	209	14	202	14	210	14	212	15	207	14
5 à 9 personnes	214	14	219	15	221	15	221	15	233	16
10 à 24 personnes	117	8	125	8	125	9	137	10	148	10
25 à 49 personnes	33	2	37	3	42	3	43	3	39	3
50 personnes et plus	11	1	9	1	8	1	8	1	13	1
TOTAL	1483	100	1463	100	1447	100	1422	100	1444	100

Tableau 5 : Évolution des effectifs des agences d'architecture néerlandaises affiliées au BNA (1995-1999)
(Source : brochure 1999 du BNA)

Pour Yves Tatibouet, attaché Transport et Environnement au Poste d'Expansion Économique de La Haye, les Pays-Bas sont actuellement à la croisée des chemins en termes d'organisation de la maîtrise d'œuvre. Chez les architectes, à la structure traditionnelle d'agences dispersées et de taille moyenne (42% des agences d'architecture néerlandaises sont unipersonnelles⁴) se superpose le modèle anglo-saxon des grosses firmes intégrées, associant une multiplicité de profils professionnels et mieux à même d'affronter les marchés à l'exportation. Cette évolution est déjà largement engagée dans le domaine de l'ingénierie, qui est très concentré en un petit nombre de très grosses structures⁵.

Toutefois, les maîtres d'ouvrage semblent entretenir une forte séparation entre architectes et ingénieurs. Le SR 1997 (*Standaard Voorwaarden Rechts-Verhouding Opdrachtgever-*

¹ Rappelons, à titre de comparaison, que la taille moyenne des agences d'architecture françaises est de 1,4 salariés par agence (source : données FAF-PL, 1996 citées par N. Nogue, responsable de l'Observatoire de l'Économie de l'Architecture du CNOA)

² Source : VAN DER HAAS (Éric), TATIBOUËT (Yves), *Les architectes aux Pays-Bas*. Direction des Relations Économiques Extérieures, Notes des Postes d'Expansion Économique, La Haye, juin 1999.

³ Source : BNA (Bond van Nederlandse Architecten). *BNA jaarverslag 1999* (rapport annuel du BNA, 1999). 66 p.

⁴ 56% des architectes français travaillent seuls (source : Observatoire de l'Économie de l'Architecture du CNOA).

⁵ Entretien avec Yves Tatibouet, Poste d'Expansion Économique de La Haye, Ambassade de France aux Pays-Bas, le 17 novembre 2000.

Architect 1997), le texte qui, entre autres, définit les modalités de coopération entre les architectes et leurs partenaires pour un projet de construction, indique que le maître d'ouvrage désigne, en concertation avec l'architecte, les différents bureaux d'ingénieurs participant au projet et leur passe des marchés séparés. L'architecte est chargé de superviser le travail des ingénieurs mais n'est pas considéré comme responsable légal lorsque la qualité de leur travail s'avère insuffisante ou lorsqu'ils ne respectent pas les délais accordés.

3. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services.

Avant la Directive Services, il n'y avait pas de notion de marché public dans la législation néerlandaise et ceux-ci étaient assimilés à des contrats civils. Tout maître d'ouvrage, public comme privé, était donc libre du choix de son architecte. Contrairement à la France ou à l'Allemagne, il n'y avait aucune obligation ni de concours ni d'autre forme de mise en concurrence et, dans les rares cas où des concours étaient organisés, ils restaient souvent sans suite. La pratique était souvent celle du gré à gré ou, pour les projets plus complexes, celle de la "mission à caractère multiple" (*Meervoudige opdracht*) dans laquelle, à la manière de nos marchés de définition, 3 ou 4 architectes sont invités et rémunérés pour produire une esquisse sur la base d'un programme. Le choix de l'architecte auquel est confiée l'opération se fait alors en fonction de l'esquisse uniquement. Cette pratique, qui perdure en-dessous du seuil d'application de la Directive et que l'on trouve aussi en Belgique, est approuvée par le BNA¹. La sélection par le prix (*prijsofferte*) se pratique aussi pour 13% des commandes de projet, de petits projets de construction en-dessous du seuil européen généralement. Par cette méthode, le seul critère de sélection retenu par le maître d'ouvrage est le prix. Celui-ci demande à plusieurs architectes (il est libre de consulter le nombre d'architectes qu'il souhaite) de lui proposer un prix pour un projet en lui faisant part de ses orientations globales. Le maître d'ouvrage sélectionne ensuite l'architecte proposant le prix le plus bas².

La Directive Services a été transposée en droit interne par une Loi-cadre communautaire qui est entrée en vigueur le 21 avril 1993³. Cette loi se réfère à la Directive sans autres apports. Elle ne fait pas de distinction entre les différentes catégories d'appels d'offres (travaux, fournitures et services) et s'applique aussi bien aux services de l'État qu'aux collectivités locales.

Le texte de base pour réglementer les relations entre architectes, autres partenaires de la construction et maîtres d'ouvrages, est, dans le public comme dans le privé, le "*Standaard Voorwaarden Rechts-Verhouding Opdrachtgever-Architect 1997*", appelé plus communément le SR 1997. Ce texte est produit et mis à jour par le BNA. Il définit les responsabilités du maître d'ouvrage et de l'architecte ainsi que le détail du contenu d'une mission. Ainsi le projet de construction est-il divisé en cinq phases : 1) l'étude préliminaire, 2) le projet définitif, 3) la phase de préparation de la construction, 4) la détermination du prix et des modalités du contrat, 5) l'exécution du contrat et l'achèvement de la construction.

¹ Communication d'Agnes Evers (BNA) au colloque "Pratiques générales de l'architecture aux Pays-Bas", organisé par le Poste d'Expansion Économique de l'Ambassade de France à La Haye, le 10 Décembre 1999.

² Voir VAN DER HAAS (Éric), TATIBOUËT (Yves), *Les architectes aux Pays-Bas*. Direction des Relations Économiques Extérieures, Notes des Postes d'Expansion Économique, La Haye, juin 1999. p. 49.

³ Les textes de cette Loi sont publiés dans les journaux officiels (*Staatsblad*) n° 212 et n° 213 de 1993 et n° 378 de 1994.

4. Existence de recommandations, modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Sanctions.

En matière de recommandations, se sont fait jour aux Pays-Bas plusieurs initiatives pour faciliter l'application de la Directive Services aux maîtres d'ouvrage publics, et en particulier à ceux relevant des collectivités locales. En 1989, donc avant même l'existence de cette Directive, s'était constitué le Conseil néerlandais des affaires européennes liées à la construction (*EG-Beraad voor de Bouw*), présidé par le secrétaire général du Ministère VROM et comprenant des représentants d'un certain nombre d'organismes publics et privés concernés par ces questions : les principaux ministères constructeurs, les fédérations d'entreprises du bâtiment et d'entreprises de matériaux de construction, la fédération des associations de logement social, les organisations professionnelles d'architectes et d'ingénieurs et les centres de recherche des industries de la construction¹. L'objectif de ce Conseil est tout d'abord d'informer les milieux professionnels néerlandais des décisions prises à Bruxelles et ayant des répercussions sur le bâtiment, par le moyen d'un bulletin, de guides, de conférences annuelles invitant, entre autres, des représentants des institutions européennes à présenter les nouvelles dispositions et enfin de réunions thématiques sur les questions lourdes d'enjeux. Mais ce Conseil se donne aussi des forces de lobbying en constatant que l'influence sur les décisions européennes passe par la rapidité de la réaction aux débats en cours à Bruxelles, par l'aptitude des milieux professionnels nationaux à formuler clairement des positions collectives et enfin par la force de proposition aux commissions européennes de thèmes de discussion issus de préoccupations nationales.

Outre cette action collective, se développent des actions diverses au sein des organisations administratives et professionnelles. Le BNA, qui publie et diffuse une brochure sur les modalités de choix de l'architecte conformément à la Directive Services², conseille fortement aux maîtres d'ouvrage le recours à la procédure restreinte, sous la forme de "mission à caractère multiple" ou sous celle de "*Visiepresentatie*", plus efficaces et moins coûteuses selon lui que le concours. Une part très importante est faite, dans les recommandations du BNA, à la simplification de la procédure et à la recherche de réduction des coûts entraînés par la méthode de sélection tant du côté des maîtres d'ouvrage que celui des maîtres d'œuvre déposant une candidature. Le Ministère VROM, à travers l'élaboration d'un progiciel destiné à aider les maîtres d'ouvrage à la publication de leurs avis de marchés et à la définition de leurs critères de sélection et d'attribution des marchés (appelé EURASBO) poursuit le même objectif : réduire les coûts de transaction, uniformiser les méthodes, cibler les informations à demander aux candidats et rationaliser les modalités d'évaluation des réponses reçues. Le BNA comme le VROM jouent aussi auprès des maîtres d'ouvrage un rôle de conseil juridique et technique pour le choix de la procédure, la rédaction de l'avis, etc.

Il existe aussi aux Pays-Bas une structure dont le rôle de conseil aux collectivités locales, qui évoque en certains points celui de nos CAUE, inclut le conseil à la passation de marchés publics : il s'agit de la fondation *Architectuur Lokaal*³. Cette structure légère (11 personnes), créée en 1993 et subventionnée par les quatre Ministères touchant à l'architecture (Culture, Aménagement, Environnement, Transports) a comme interlocuteurs les maîtres d'ouvrage publics et privés : les collectivités locales, mais aussi les promoteurs-constructeurs et les

¹ Voir le site web du EG-Beraad voor de Bouw : <http://www.eg-beraadbouw.nl>

² BNA. *Aanbevelingen voor de architectenselectie volgens de regels van de Europese Richtlijn diensten*. (7 pages). Novembre 2000.

³ Voir le site web d'Architectuur Lokaal : <http://www.arch-lokaal.nl/main.html>

particuliers investis dans une opération de construction. La mission de cet organisme est de servir d'articulation entre politiques nationales et pratiques locales : aider les agents locaux à mettre en œuvre les politiques nationales, mais aussi faire remonter les pratiques et expériences locales au niveau des décisions nationales. *Architectuur Lokaal* a été très active au cours des années 90 dans la réflexion collective menée sur les concours et qui ont abouti à la rédaction du premier *Kompas*, modèle indicatif d'organisation de concours approuvé par les Ministères et les organisations professionnelles¹. Elle s'est ensuite centrée sur les concours de promoteurs, qui se développent beaucoup et de manière controversée dans les collectivités locales néerlandaises et pour lesquels elle a voulu instituer un cadre procédural indicatif. C'est chose faite depuis septembre 2000 et la publication du *Kompas 2* qui propose trois modèles de mise en concurrence et un modèle de contrat. *Architectuur Lokaal* accompagne la production de ces documents de référence de formations spécialisées destinées aux maîtres d'ouvrage.

En matière de litiges et de recours, la situation néerlandaise est très peu réglementée : parce qu'ils sont assimilés à des contrats civils, les marchés publics ne font pas l'objet d'un contrôle administratif a-priori de la régularité des procédures et, en cas de litiges, ils relèvent de la juridiction des juges civils. Il y aurait là, selon notre interlocuteur du Poste d'Expansion Économique, un trait culturel national, une tradition du consensus qui placerait les décideurs du secteur public davantage dans des relations de coopération que de domination du secteur privé et où chacune de ces parties, tant par pragmatisme que par inexpérience des marchés publics, tendrait à une simplification maximale des procédures, dans la mesure de la conformité aux Directives européennes². Au sein des marchés publics, le domaine de la construction a un mode de recours spécifique, par arbitrage plutôt que par procédure judiciaire. C'est un Comité d'Arbitrage pour le secteur du Bâtiment (ABBI) composé de professionnels qui est saisi (il l'est pour environ 850 cas par an, si l'on globalise les marchés publics de services, de fournitures et de travaux). Il travaille formellement comme la Cour Civile, auditionnant les deux parties, mais peut s'appuyer sur des usages et des règles n'ayant pas valeur d'obligation pour rendre son jugement. Le Comité d'Arbitrage, dont les principaux avantages sont la rapidité d'action et la compétence spécifique des arbitres dans le domaine du bâtiment, a pouvoir de casser la décision d'un conseil municipal et d'interrompre un marché en cours, s'il peut prouver le non-respect de la Directive³.

5. Modalités de détermination du montant des honoraires.

Les relations entre architectes et maîtres d'ouvrage publics ou privés sont régies par le document intitulé SR 1997 (*Standaard Voorwaarden Rechts-Verhouding Opdrachtgever-Architect* 1997), qui est élaboré par le BNA et dont l'un des aspects (voir plus haut) est de définir une grille d'honoraires indicatifs. Le SR propose quatre différentes méthodes de rémunération à partir :

- d'un pourcentage sur le montant des frais de construction
- du temps consacré au projet
- d'un montant fixe

¹ Voir notre première étude : V. Biau avec la collaboration de M. Degy et L. Rodrigues, *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne*, Centre de Recherche sur l'Habitat (LOUEST, UMR n°7544 du CNRS), étude pour le Ministère de la Culture et de la Communication, Direction de l'Architecture et du Patrimoine, 1998.

² Entretien avec Yves Tatibouet, Poste d'Expansion Économique de La Haye, Ambassade de France aux Pays-Bas, le 17 novembre 2000.

³ Source : le document présentant la situation néerlandaise au sein du site web du PPPP (<http://simap.eu.int/DA/pub/src/d0083.html>).

- d'une négociation.

Il n'a aucun caractère obligatoire mais constitue une référence très suivie, surtout dans le cadre de la commande publique d'État. On observe un glissement de l'usage majoritaire du pourcentage vers une rémunération au forfait, qui donne davantage de garanties au maître d'ouvrage¹. Il existe aussi un barème d'honoraires chez les ingénieurs mais il n'est qu'indicatif lui aussi. Le BNA a le projet d'unifier le régime des rémunérations et des responsabilités des architectes et des ingénieurs dans une prochaine version du SR.

6. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

La liste des quelques 300 architectes pré-sélectionnés par l'Agence Gouvernementale de Construction pour la réalisation du programme annuel de constructions² donne une place prépondérante aux plus grosses agences néerlandaises. Les architectes étrangers et les petites agences nationales sont peu nombreux, peut-être d'ailleurs davantage du fait du coût et de la lourdeur des démarches à effectuer, ou encore de l'autocensure qui a pu s'exercer chez eux, que des critères de sélection qui, on l'a dit, sont peu exigeants. Il serait intéressant d'observer, au sein de cette liste, comment s'opèrent les sélections des cinq à sept équipes retenues pour chaque projet, de les rapporter à l'importance ou à la localisation des projets et de voir comment l'attribution définitive des marchés se répartit dans ce groupe. Nos interlocuteurs nous ont affirmé que des statistiques de ce type existaient, montrant la bonne répartition de la commande au sein de ce groupe (qui représente, rappelons-le environ 20% des agences des Pays-Bas) mais nous n'avons pas pu avoir accès à ces données chiffrées. Selon E. Lamers, architecte à l'Agence Gouvernementale de Construction, on observe actuellement une spécialisation des agences d'architecture néerlandaises sur certains types de programmes mais cette spécialisation ne recouvre pas une délimitation commande publique / commande privée³.

B. LES PRATIQUES DE DÉVOLUTION DES MARCHÉS DE MAÎTRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

Comme l'étude précédente avait pu le faire ressortir, les concours ne sont pas obligatoires aux Pays-Bas et restent extrêmement peu nombreux⁴. C'est la procédure d'appel d'offres restreint qui domine, surtout sous la forme très spécifique qu'elle adopte dans le cadre de la commande publique d'État.

Depuis 1997, deux procédures identiques et parallèles sont conduites par l'Agence Gouvernementale de Construction pour l'établissement, l'une d'une liste d'architectes, l'autre d'une liste d'ingénieurs parmi lesquels seront choisis les attributaires des marchés publics de l'année.

Ces procédures se déroulent en trois phases :

¹ Entretien avec Agnes Evers, juriste au BNA, le 18 novembre 2000.

² Rappelons que ce programme n'établit pas de distinction entre commandes se situant au-dessus du seuil européen et commandes inférieures à ce seuil.

³ Selon M. Emiel Lamers, architecte à l'Agence Gouvernementale de Construction et enseignant à l'École d'architecture de Delft, entretien du 17 novembre 2000.

⁴ Voir notre première étude : V. Biau avec la collaboration de M. Degy et L. Rodrigues, *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne*, Centre de Recherche sur l'Habitat (LOUEST, UMR n°7544 du CNRS), étude pour le Ministère de la Culture et de la Communication, Direction de l'Architecture et du Patrimoine, 1998.

1 - Un programme annuel des constructions publiques à réaliser par l'Agence fait l'objet d'un avis dans le JOCE. Sur la base de critères dits "d'exigences minimales" (moyens, effectifs, plan de charges, compétence professionnelle, expérience et références), une sélection très souple est effectuée, qui n'élimine pratiquement que les dossiers irrecevables pour dépassement des délais ou pour non-conformité grave avec les critères de situation fiscale ou pénale. Une sélection d'environ 300 architectes est ainsi pratiquée directement par le service de construction publique sous l'autorité de l'architecte en chef.

2 – Projet par projet, une pré-sélection est ensuite réalisée par l'architecte en chef en fonction de l'expérience et de la qualité architecturale souhaitées. Les 5 à 7 candidats de la liste retenus reçoivent alors des renseignements plus précis sur le projet et sur les missions qui leur seront confiées. Dans cette convocation, figure également la liste des points à partir desquels ils devront organiser leur argumentaire pour défendre leur vision du projet devant la commission, composée de l'Architecte en Chef du Gouvernement, du *project manager* de l'Agence Gouvernementale de Construction en charge du projet, et d'un représentant de la collectivité locale et/ou des futurs utilisateurs.

3 – Selon la nature et la complexité du projet, l'attribution du marché se fait après une deuxième phase consistant en :

- la formulation, par les candidats, de réponses écrites à des questions écrites soumises par la commission sur le projet
- un entretien oral des candidats avec la commission sur leurs intentions par rapport au projet
- l'évaluation par la commission d'un ensemble de plans, d'une ou plusieurs maquettes ainsi que d'une estimation financière sommaire fournis par chacun des candidats. Les candidats sont alors indemnisés selon un montant préalablement annoncé.

Au niveau local, la sélection semble s'opérer projet par projet, selon une procédure restreinte également, sans concours, et de façon extrêmement variée. Le critère de prix est plus fréquemment pour les collectivités locales que pour les maîtres d'ouvrage d'État un élément de la concurrence. On a déjà évoqué la question précédemment, les marchés des collectivités locales sont de plus en plus souvent des marchés de travaux passés à des promoteurs. La "plate-forme des politiques architecturales" que constituent les instances ministérielles et les organisations professionnelles concernées ont formalisé, dans un document de référence sans caractère obligatoire, le *Kompas 2*, trois types de choix de promoteurs : soit la consultation de cinq promoteurs au moins à partir d'un cahier des charges et l'évaluation par une commission des plans et des programmes proposés ; soit la consultation de cinq promoteurs au moins, mais sur la seule base de leur offre financière ; soit enfin la consultation de cinq promoteurs au moins, à la fois sur leurs plans et sur leurs offres financières, mais par deux jurys différents. Dans cette dernière formule, un jury de professionnels évalue les plans et les note alors que les élus ouvrent les enveloppes cachetées contenant les offres financières et les notent selon leur montant. La note technique compte pour 90%, la note financière pour 10% et c'est la somme de ces points qui désigne le promoteur qui recevra le marché.

Une enquête menée par le BNA auprès de 300 agences d'architecture néerlandaises (sur les quelques 1450 recensées par le BNA, soit un peu plus de 20% du nombre total d'agences aux Pays-Bas) établit un intéressant rapprochement entre la taille des agences et le mode de sélection par lequel elles obtiennent leurs commandes. On notera bien entendu qu'il s'agit de tous les types de commandes confondus, commandes publiques comme privées, dont le montant se situe au-dessus et en-dessous du seuil européen. La sélection directe apparaît sans surprise largement dominante (73% des modes de sélection) et les procédures publiques relevant des directives européennes très rares (0,8% des procédures de sélection), ce qui n'a

pas donné lieu à différenciation, en leur sein, des différents types de procédures qui nous intéressent ici. Il est clair toutefois dans ce tableau que les procédures européennes avantagent très nettement les grosses structures (15 personnes et plus) et ne concernent quasiment pas les agences de moins de 7 employés. L'adjudication, ou sélection au moins-disant, prend une place non négligeable (13% de l'ensemble des modes de sélection) mais l'analyse de cette donnée nécessiterait de pouvoir la rapporter aux types de commandes dans lesquelles elle s'exerce (très petites interventions de maîtrise d'œuvre, autres prestations architecturales que maîtrise d'œuvre, commandes émanant de maîtres d'ouvrage occasionnels ?). On retrouve enfin dans ce tableau, mais à une place subalterne, les deux autres modes de sélection évoqués précédemment : les missions à caractère multiple (qui sont ici associées aux concours dont l'on connaît la quasi-inexistence aux Pays-Bas), et les *visiepresentatie*, auditions des candidats par une commission sans production de leur part de documents spécifiques au projet soumis à concurrence.

Modes de sélection	Nombre de personnes par cabinet d'architecte				Total	%
	< 3 pers.	3-7 pers.	7-15 pers.	15 pers et +		
Concours et missions à caractère multiple	6	10	83	134	233	2,5
<i>Visiepresentatie</i> , présentation-vision	108	205	233	326	872	8,2
Sélection du moins-disant	283	445	321	315	1364	13
Sélection publique selon les directives européennes	5	0	22	64	91	0,8
Sélection directe	1779	1737	2030	2197	7743	73
Autres	43	40	126	91	300	2,8
Total	2224	2437	2815	3127	10603	100

Tableau 6 : Nombre et pourcentage annuel de commandes de projet par modes de sélection et selon l'importance des cabinets d'architectes en 1998 (enquête réalisée auprès de 299 cabinets d'architecture néerlandais)

Source : BNA- Extrait du rapport du PEE sur les architectes aux Pays-Bas

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Dans la procédure nationale menée par l'Agence Gouvernementale de Construction, il existe une très forte différence d'exigences entre les critères de sélection qualitative (dits encore "d'exigence minimale", volontairement peu sélectifs et qui permettent de retenir sur la liste des pré-sélectionnés à peu près tous les maîtres d'œuvre qui ont exprimé leur intérêt pour le programme) et les critères d'attribution, sur lesquels s'est axée une réflexion précise du VROM tant sur la définition de ces critères que sur les notes, fourchettes et pondérations dont les pouvoirs adjudicateurs devaient les affecter. Ainsi, dans le logiciel EURASBO, élaboré par le ministère VROM pour tous les maîtres d'ouvrage publics qui souhaitent faciliter la mise en œuvre de leurs procédures de sélection (et dans la perspective de la généralisation des procédures électroniques à brève échéance), les critères d'attribution proposés sont les suivants :

- intégration au site,

- conception architecturale
- prise en compte de l'utilisateur
- sécurité sur le chantier
- logistique
- contrôle des coûts.

Chacun de ces critères doit être noté entre 1 et 3 et doit faire l'objet d'un coefficient de pondération indiqué dans l'avis.

Le BNA intervient fortement auprès des maîtres d'ouvrage (et a en particulier fait admettre cette position aux concepteurs du logiciel EURASBO) pour que soient simplifiés les critères de sélection en usage. Dans la phase de sélection, en effet, les architectes devraient être autorisés à ne faire état que de déclarations et non d'attestations (de leur situation par rapport aux impôts et aux cotisations sociales, de leur solvabilité, etc.). Les attestations ne pourraient être demandées qu'ultérieurement. Le BNA attire aussi l'attention sur le critère du montant minimum de chiffre d'affaires réalisé par le prestataire, que le maître d'ouvrage a tendance à placer trop haut et à rapporter trop exclusivement à un seul type de bâtiment.

Il semble que le critère du prix, qui est quasiment inexistant au niveau national, l'Agence Gouvernementale de Construction pratiquant le barème indicatif SR 1997 pour la détermination des honoraires d'architectes, soit en revanche beaucoup plus présent au niveau local. Le BNA, dans son document de recommandation, recommande aux maîtres d'ouvrage de recourir au critère de l'offre économiquement la plus avantageuse et non pas au prix le plus bas, arguant du fait que l'expérience montre l'incapacité des commanditaires à juger d'offres de prix qui, souvent, ne sont pas strictement comparables. On a vu que les collectivités locales, surtout les plus petites d'entre elles, préféreraient recourir à la concession, à des promoteurs-constructeurs, de leurs principales opérations. Les procédures proposées par le *Kompas 2* pour le choix d'un promoteur entérinent, dans la part qu'elles donnent au critère de prix, l'importance que revêt celui-ci aux yeux des autorités concédantes (l'une des procédures proposées ne prend en compte que ce critère).

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre.

Les maîtres d'ouvrage et architectes néerlandais, qui sont particulièrement réticents à la procédure de concours, pratiquent en revanche volontiers la *visiepresentatie*, qui est une forme d'audition sans remise de prestation. C'est en effet le point de vue (*vision*), la philosophie de l'architecte par rapport au problème posé qui vont être évalués au cours d'un entretien d'une trentaine de minutes pendant lesquelles l'architecte va présenter son approche en s'appuyant sur des documents existants. Aucun dessin, ni maquette préparés à l'avance ne pourront venir appuyer les propos des candidats lors de cet entretien. Parce qu'elle ne suppose pas de production de documents graphiques spécifiques, c'est une procédure rapide et peu coûteuse.

Si le maître d'ouvrage souhaite appuyer son choix sur une esquisse de projet, il a alors recours à la "mission à caractère multiple" (*Meervoudige opdracht*).

Il est intéressant de noter ici l'effacement de la limite maîtrise d'ouvrage / maîtrise d'œuvre dans les cas où le *project manager* de l'Agence Gouvernementale de Construction se trouve amené à assumer une tutelle plus ou moins prégnante sur l'équipe de maîtrise d'œuvre libérale titulaire du marché, généralement une équipe jeune ou aux références peu fournies. On est alors dans ce cas dans une forme de partenariat plus réduite et plus informelle que celle que l'on voit se développer au Royaume-Uni mais qui semble assez bien acceptée dans le contexte professionnel néerlandais.

4. Formes et contenu des négociations.

La négociation n'est pas un thème donnant lieu à développement dans les différents entretiens que nous avons pu avoir tant avec les architectes ou leurs représentants qu'avec les maîtres d'ouvrage. La procédure négociée est d'ailleurs très peu utilisée (9% des avis recensés au JOCE pour l'année 1999, à comparer avec 82% pour l'Allemagne, 75% au Luxembourg ou même 27% en Belgique, pour ne citer que les pays voisins)¹. Mais cela ne semble pas devoir être interprété comme une faiblesse des pratiques de négociations aux Pays-Bas. Tout au contraire, d'après notre interlocuteur du Poste d'Expansion Économique, la négociation est partie intégrante de la culture hollandaise du consensus et, dans le domaine de la maîtrise d'œuvre, cela se traduit par une certaine souplesse dans l'appel d'offres initial puis par de très longues négociations avant la passation du marché².

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

La politique d'attribution des commandes publiques d'État, à travers une liste d'environ 300 praticiens, donne l'opportunité à l'Agence Gouvernementale de Construction (*Rijksgebouwendienst*), qui mène cette procédure, de faire un traitement spécifique aux candidatures de jeunes architectes. Du fait que cette liste s'applique à toutes les commandes d'État que leur montant se trouve au-dessus ou au-dessous du seuil, la procédure permet de privilégier les jeunes pour l'accès aux petits marchés. Il peut en outre leur être demandé de s'associer, pour la réalisation du projet faisant l'objet du marché, avec des agences plus confirmées ou bien encore d'accepter une sorte de tutorat de la part de l'Agence Gouvernementale de Construction³.

6. Objectifs prioritaires donnés par les maîtres d'ouvrage aux maîtres d'œuvre

La durabilité est un sujet important depuis une dizaine d'années aux Pays-Bas et fait l'objet d'incitations diverses de la part tant du BNA que du ministère VROM. Au sein de celui-ci, l'Agence gouvernementale de construction tente de se poser en modèle dans le domaine du respect des sites et de l'environnement. Le BNA la fait figurer au rang de ses objectifs, insistant sur la nécessaire contribution de l'ensemble des disciplines à la réflexion sur l'urbanisme, l'architecture et à la construction mais affirmant aussi le rôle prépondérant de l'architecte dans son rôle de prescripteur, en particulier par rapport au choix des matériaux et des modalités de leur mise en œuvre. L'organisation représentative des architectes prône la mise en œuvre d'une approche spécifiquement architecturale de la durabilité, faute de laquelle l'apport créatif des architectes risquerait d'être balayé par les approches techniques normatives⁴.

¹ Source : FRI, Association Danoise des Ingénieurs-conseil, statistiques 1999 sur la Directive Services.

² Entretien avec Yves Tatibouet, Poste d'Expansion Économique de La Haye, Ambassade de France aux Pays-Bas, le 17 novembre 2000.

³ Entretien avec M. Hans Blok et Mme H. de Wijn, de l'Agence Gouvernementale de Construction (VROM), le 18 novembre 2000.

⁴ Source : BNA (*Bond van Nederlandse Architecten*). *BNA jaarverslag 1999* (rapport annuel du BNA, 1999), p.16.

La coopération avec les utilisateurs est considérée comme l'un des facteurs essentiels de réussite¹ mais notre enquête n'a pas fait état des modalités selon lesquelles celle-ci se pratiquait.

PARTICULARITÉS DE LA SITUATION NATIONALE ET ÉVOLUTIONS EN COURS

L'entrée en vigueur de la Directive Services marque, aux Pays-Bas comme dans de nombreux autres pays européens, les débuts d'une législation des marchés publics, précédemment assimilés à des contrats privés et largement dominés par l'attribution de gré à gré.

Les informations que l'on peut recueillir sur les marchés publics de maîtrise d'œuvre sont fortement centrées sur la pratique de l'Agence Gouvernementale de Construction (ministère VROM) qui traite la majeure partie de la commande publique d'État avec un double rôle de maîtrise d'œuvre partielle et de maîtrise d'ouvrage, ce dernier rôle comprenant d'ailleurs la gestion et l'exploitation des équipements. Cette centralisation au sein d'un organisme important (950 personnes) laisse un peu dans l'ombre les pratiques des collectivités locales dont on sait toutefois que leurs domaines d'action sont limités (bâtiments scolaires, sportifs et culturels, logement social) et que leur pratique d'attribution des marchés se tourne de plus en plus vers la concession à des promoteurs-constructeurs privés.

Pour ce qui est de l'Agence Gouvernementale de Construction donc, elle a opté depuis 4 ans pour une procédure globale couvrant, par un seul avis d'appel d'offres au JOCE, l'ensemble des réalisations dont elle a la charge pour l'année. Il s'agit d'une procédure restreinte mais s'échelonnant sur trois phases : une pré-sélection très ouverte parmi les candidatures reçues pour tout ou partie du programme de constructions, aboutissant à retenir environ 300 architectes ; puis, au cas par cas la deuxième pré-sélection, parmi ces 300 équipes listées, de 5 à 7 candidats ; enfin, et selon l'importance du projet, l'attribution du marché à un lauréat désigné par une commission en fonction soit de déclarations écrites, soit d'un bref entretien oral, soit de prestations plus ou moins élaborées d'esquisse ou d'avant-projet. Dans l'ensemble de cette procédure, et plus globalement dans la politique architecture nationale, une personnalité a un rôle prédominant : celle de l'Architecte en Chef du Gouvernement, qui dirige l'Agence, préside les commissions de sélection et d'attribution et représente le ministère VROM dans la plupart des organes de réflexion nationaux.

L'analyse détaillée des modalités de sélection d'un architecte, qui diffèrent peu en-dessous et au-dessus du seuil européen, montrent l'importance accordée, par les maîtres d'ouvrage publics néerlandais, à l'échange direct avec les candidats avant attribution du marché. Le succès de la procédure de *visiepresentatie* en atteste et c'est probablement l'entrave majeure à l'organisation de concours relevant de la Directive et, donc, exigeant l'anonymat des candidats. Il apparaît alors qu'aux Pays-Bas, l'attitude du maître d'ouvrage au moment du choix de son ou ses maître(s) d'œuvre oscille entre deux soucis : celui de connaître et d'adhérer à la "philosophie" et au mode de travail de son prestataire d'une part, mais aussi celui de s'accorder avec lui, avant la passation du marché, sur une définition préliminaire du

¹ Brochure de présentation du VROM (Ministère du Logement, de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement. Construire l'avenir : environnement, espace, habitat et équipements publics. La Haye, août 1997.

projet. C'est ce que permet la procédure des "missions à caractère multiple" (*Meervoudige opdracht*) qui permet de juger, sur leurs esquisses, les candidats invités et rémunérés pour les produire ; c'est aussi ce dont s'assure l'Agence Gouvernementale de Construction en produisant en son sein non seulement le programme mais aussi l'esquisse voire l'avant-projet des opérations qu'elle soumet aux marchés qu'elle passe avec des maîtres d'œuvre privés.

LE PORTUGAL

Lupicino RODRIGUES
(mai 2001)

A. LE CONTEXTE RÉGLEMENTAIRE ET OPÉRATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique

La maîtrise d'ouvrage publique au niveau de l'État

Jusqu'au 25 avril 1974 (jour de la Révolution des Œillets), la commande publique était exemplaire si l'on en croit M. Santos Costa¹. Des règles précises existaient et étaient appliquées de façon identique par une structure spécialisée, le Ministère des Travaux Publics, qui centralisait l'ensemble de la commande d'État.

Mais depuis une quinzaine d'années, chaque Ministère passe lui-même les marchés de son domaine de compétence et, comme il n'y a pas de coordination, l'État n'a pas de vue d'ensemble sur ses marchés.

D'après l'IMOPPI², ces tâches aujourd'hui déconcentrées reposent sur des agents mal préparés, sur des services mal organisés qui externalisent de plus en plus la préparation des programmes. C'est d'ailleurs l'un des grands enjeux actuellement pour l'État que de s'organiser pour améliorer l'efficacité de la commande publique, notamment au niveau des projets. L'accent va donc être mis sur la formation des personnels des services techniques de l'État pour ce qui est des méthodes d'analyse des offres et de la détermination de la meilleure offre. Ainsi l'IMOPPI prévoit de conclure une convention avec les universités afin de fournir cette formation aux intéressés.

L'IMOPPI, observateur et conseil aux maîtres d'ouvrage a, au cours de l'entretien que nous avons eu avec l'un de ses représentants, fait ressortir d'autres champs de préoccupation concernant les entreprises de travaux qui en tant que tels peuvent rejaillir sur la gestion des chantiers par les concepteurs, architectes ou ingénieurs.

1. La très grande majorité des entreprises de travaux publics étant des PME, il est nécessaire pour l'IMOPPI de clarifier la pratique de la sous-traitance. En effet les maîtres

¹ Entretien avec M. PEDRO SANTOS COSTA, secrétaire général de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

² Entretien avec M. VASCO MARTINS, de l'IMOPPI (institut des marchés de travaux publics privés et immobiliers), 14 décembre 2000. L'IMOPPI est une entité publique créée en 2000 et dépendant du Ministère de l'Équipement Social (ancien Ministère des Travaux Publics). C'est un institut qui 1) qualifie les entreprises de travaux publics et privés ainsi que les agents immobiliers, 2) intervient dans le processus normatif en matière de réglementation des contrats de travaux publics, 3) constitue un observatoire des marchés de travaux publics sur l'ensemble du territoire, 4) donne des conseils aux maîtres d'ouvrages publics en ce qui concerne l'interprétation des lois en matière de mise en concurrence de leurs travaux, le but avoué étant d'harmoniser les pratiques entre acheteurs publics afin que les entreprises soient traitées de la même façon sur tout le territoire (notamment quant aux exigences de qualification et de présentation des offres) pour assurer une mise en concurrence optimale.

d'ouvrage ne savent pas comment, quand et où travaillent les sous-traitants ni même à quel prix. C'est pourquoi une loi a été votée qui désormais oblige à la déclaration des sous-traitants grâce à un contrat écrit ayant un contenu minimal. Cette loi précise qu'un titulaire de marché ne pourra pas sous-traiter plus de 75% de son marché. Pour l'IMOPPI, le vrai marché est celui de la sous-traitance et la connaissance des sous-traitants est nécessaire à une bonne réalisation des travaux ; elle évite également une dilution des responsabilités et permet de lutter contre les phénomènes de main-d'œuvre illégale.

2. D'autre part l'IMOPPI a précisé que ce sont les projets d'architecture qui déterminent la qualité de l'ouvrage. Cet Institut a par exemple constaté que bon nombre de travaux étaient mal préparés au niveau du projet, entraînant une mauvaise mise en concurrence et des surcoûts importants pour l'État. Son attention se porte de plus en plus sur le début du processus et la définition du projet avant l'attribution des travaux. L'IMOPPI s'interroge donc sur la qualification des "entreprises" d'architecture. Dans de nombreux cas, le projet est préparé par des équipes internes au maître d'ouvrage. Bien souvent d'après l'IMOPPI ce projet est un mélange d'architecture et de "spécialités" (génie civil...) qui sont traitées soit en interne soit confiées à des intervenants extérieurs. Chaque intervenant prend alors sa part de responsabilité et signe le projet, d'où la nécessité d'avoir un contrat bien rédigé, cela d'autant plus que l'État met de plus en plus en concurrence ses projets. Il convient donc désormais de bien dissocier les responsabilités de celui qui est en charge de la conception du projet et de celui qui a en charge le processus de décision.

Les règles de financement ont également évolué ; du fait que le pays avait accumulé beaucoup de retard en matière d'infrastructures (au Portugal, les marchés publics et privés de travaux représentent 10% du P.I.B.), l'État a beaucoup fait appel au secteur privé (de nombreuses autoroutes ont été financées par des investisseurs privés), avec les nombreux problèmes que cela peut poser. Tel est le cas des concessions de travaux publics. M. Vasco Martins a ainsi évoqué le fait que ce qui devient important dans ce type de concession, c'est la prestation de service après la construction. Or, au Portugal, les acteurs de la construction ne savent pas toujours gérer correctement ce service.

La maîtrise d'ouvrage publique au niveau des collectivités locales

En ce qui concerne les collectivités locales, il existe une forte tradition de maîtrise d'œuvre intégrée remontant à la Révolution de 1974 et aux années suivantes, pendant lesquelles beaucoup d'études de conception architecturale ont été réalisées par des architectes travaillant au sein des administrations. M. Santos Costa nous a indiqué que c'est au début des années 1980 que le gouvernement du bloc central (PS-PSD) a stoppé cette tendance. Il n'en reste pas moins que beaucoup de projets sont élaborés aujourd'hui encore en mairie, notamment les projets urbains ou la réhabilitation de petits édifices. Ce point a été repris par l'intervenant de Porto¹ qui a indiqué que le secteur privé ne considère pas toujours les problèmes et les solutions à apporter comme peut le faire le secteur public lorsqu'il est compétent. Pour lui, le secteur public doit avoir un service technique lui permettant de déterminer ses besoins. Mais le cas le plus significatif semble être celui de la ville de Lisbonne où l'on trouve une Direction de l'Habitation chargée de dynamiser le parc de logements sociaux. Pour ce faire, cette Direction dispose d'une équipe d'architectes municipaux préparant les projets au sein des services de la ville. De même, il existe une Direction de la Planification Urbaine préparant en interne des plans d'architecture et d'urbanisme. En règle générale, lorsqu'il est fait appel à des

¹ Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique de la structure chargée de la rénovation urbaine et de la réglementation visant à la réhabilitation des immeubles locatifs, à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

maîtres d'œuvre privés, les programmes préliminaires sont faits en interne par les services de la ville.

Il s'agit là du cas des grandes collectivités et, bien évidemment, à l'autre extrémité de l'échelle, l'IMOPPI nous a signalé l'indigence des services techniques des plus petites communes, d'où le projet actuellement à l'étude de leur fournir une aide technique. Il n'en reste pas moins que 60% des architectes sont des fonctionnaires employés par l'État ou les collectivités locales.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

Culturellement, la date qui semble être dans tous les esprits est le 25 avril 1974, jour de la Révolution des Oeillets. En effet, le régime corporatiste en place jusqu'à cette date menait une politique peu favorable vis-à-vis de la profession d'architecte, qui était considérée comme politiquement suspecte de par les contacts qu'elle pouvait avoir avec l'étranger. De plus le recrutement élitiste faisait que la profession était peu connue de la population. Ainsi, en 1974, il n'y avait que 1000 architectes au Portugal.

Aujourd'hui, l'enseignement s'est largement démocratisé. M. Santos Costa a indiqué qu'il y avait actuellement près de 10 000 architectes au Portugal (soit le plus fort taux en Europe par rapport à la population), dont 70% de moins de 40 ans. Au début des années 1990, il existait 2 écoles d'architecture (Lisbonne, Porto). Il y a maintenant près de 23 formations en architecture dispersées dans l'ensemble du pays, dont 5 dans les universités publiques. Ce large développement s'explique par le fait que ces formations, très recherchées par les étudiants, pouvaient être aisément mises en place par les établissements.

Parallèlement à ce phénomène, la profession est de plus en plus reconnue par la population qui aspire, surtout dans les régions côtières, à une meilleure qualité de la construction. Ainsi, de nombreux promoteurs privés qui traditionnellement considéraient l'intervention d'un architecte comme un luxe et une gêne dans l'organisation du chantier, se sont aperçus que l'intervention d'un architecte "fait vendre les appartements"¹. Cela explique qu'aujourd'hui, 30% des constructions privées feraient appel à un architecte contre 1% il y a quelques années. Dans l'intérieur du pays, les constructeurs et leur public-cible sont moins exigeants et le recours à l'architecte reste plus rare.

Cela étant, la profession d'architecte se heurte à la concurrence des ingénieurs en bâtiment : en effet, jusqu'en 1963, les ingénieurs en bâtiment pouvaient être maîtres d'œuvre. Ce n'est qu'à cette date qu'une qualification particulière leur fut exigée. Mais ils ont conservé jusqu'à aujourd'hui, la possibilité de fournir des prestations d'architecture, dès lors que l'édifice ne dépasse pas 4 étages. L'Ordre des Architectes souhaite bien évidemment que seuls les architectes inscrits puissent exécuter des missions d'architecture et il est actuellement en négociation avec le gouvernement en vue de la publication d'un tel décret loi. Cette rivalité n'est toutefois pas un obstacle à la constitution, lors des réponses aux consultations lancées par les maîtres d'ouvrage, de groupements composés d'architectes et d'ingénieurs : c'est la solution la plus répandue. Ainsi M. Nuno Lopes, de la mairie de Porto, a insisté sur le fait que, pour lui, l'existence de plusieurs contrats diluait les responsabilités : l'architecte doit être le coordonnateur et le responsable de l'équipe de conception car, par définition, un projet

¹ Entretien avec M. Pedro SANTOS COSTA, secrétaire général de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

d'architecture comporte des spécialités (structures, réseaux...)¹, Mme Sampaio va dans le même sens lorsqu'elle juge qu'un architecte expérimenté fait appel à un ingénieur dès le stade des esquisses d'architecture afin de lui faire valider les solutions qu'il propose².

Il existe au Portugal un intervenant dans l'acte de construire qui est inconnu en France et qui s'appelle le "fiscal". Il s'agit d'un type d'assistant au maître d'ouvrage, auquel contrat est passé immédiatement après le choix du maître d'œuvre et qui a le suivi des travaux sous sa seule responsabilité³. Par contrat administratif, le maître d'ouvrage délègue alors ses pouvoirs au "fiscal", qui le représente sur le chantier. Ce contrat voit son contenu fixé par la loi ; il peut prévoir que le fiscal est chargé de diriger techniquement le chantier ou cantonner son rôle à une simple vérification des paiements. L'architecte et le fiscal analysent les propositions des entreprises candidates en liaison avec le maître d'ouvrage. Certaines administrations ont des contrats permanents avec des "fiscal".

En tout état de cause, l'architecte a le droit et l'obligation de faire de l'assistance technique : il visite les chantiers, il veille à ce que les travaux soient conformes à son projet et peut refuser les éventuels changements de celui-ci en cours de chantier⁴. "Pas une vis ne peut différer du projet sans l'accord de l'architecte"⁵.

Il existe également une nouvelle modalité d'intervention de l'architecte : dans celle-ci, la collectivité choisit un projet d'architecte puis lance une procédure de conception-construction sur les spécialités techniques : les études sont alors menées par l'entrepreneur ; l'architecte vérifie la qualité des propositions et leur compatibilité avec les projets.

3. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services

La Directive Services 92/50 du 18 juin 1992 a été transposée dans l'ordre interne portugais par deux textes : le décret-loi 55/95 du 29 mars 1995, puis le décret-loi 197/99 du 8 juin 1999 qui a abrogé, remplacé et complexifié⁶ le précédent.

Le décret-loi 55/95 précisait que les prestations d'architecture ne pouvaient être achetées que par concours ouvert ou limité d'idées, quel que soit le montant du marché. Mais la mise en œuvre de cette disposition posait problème parce que les maîtres d'ouvrage avaient essentiellement recours aux concours ouverts, et qu'ils ne vérifiaient la situation fiscale et sociale des candidats qu'en fin de procédure, après leur classement.

Le décret-loi 197/99 a donc limité le recours au concours ouvert ou restreint aux marchés dont les honoraires sont supérieurs à 25 millions d'escudos (environ 800 000 francs ou 127 000 Euros). Ces concours sont organisés avec respect de l'anonymat des propositions. Pour les marchés se situant en-dessous de ce seuil, ce sont les règles de droit commun de l'achat public qui s'appliquent (appel d'offres ouvert, restreint, marché négocié, lettre de commande). Dans

¹ Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique de la structure chargée de la rénovation urbaine et de la réglementation visant à la réhabilitation des immeubles locatifs, à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

² Entretien du 14 décembre 2000 avec Mme SAMPAIO, architecte à la mairie de Lisbonne et membre de l'équipe concours de l'Ordre des Architectes ainsi que de son conseil exécutif. Au sein de la mairie de Lisbonne, elle a en charge la gestion urbanistique et l'appréciation des projets d'architecture pour un secteur de la ville.

³ Entretien avec M.VASCO MARTINS, 14 décembre 2000.

⁴ Entretien avec M. Pedro SANTOS COSTA, secrétaire général de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

⁵ Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

⁶ On est en effet passé de 109 à 230 articles. Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

ce cas, l'acheteur public n'exige pas d'esquisse ou d'étude préalable. Il établit sa sélection sur des critères de prix (proposition économiquement la plus avantageuse ou très rarement prix le plus bas), sur le CV du candidat, sur les spécialistes dont il s'entoure, sur ses délais d'exécution, sur le montant des honoraires proposés. Dans le cas des appels d'offre pour des projets d'urbanisme, le jugement se fait sur la base d'une méthodologie de projet et d'une proposition d'honoraires.

4. Existence de recommandations, modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Sanctions.

Il n'existe pas au Portugal de service chargé du contrôle de légalité (contrôle du respect des procédures a posteriori) tel qu'il existe en France. Il existe en revanche une entité, le "tribunal de contas" (le tribunal des comptes), chargée de contrôler la régularité de la dépense publique. Il s'agit donc d'un contrôle comptable. Après leur signature, les marchés, exceptés ceux de très petite importance¹, sont soumis au visa de ce tribunal, visa qui peut demander un délai de 6 mois ou plus. Le contrôle institutionnel est donc relativement limité et le contrôle administratif n'existe pas (sauf éventuel contrôle interne à l'autorité)

C'est la raison pour laquelle l'Ordre des Architectes, dont l'une des missions est la défense de la promotion de la qualité de l'architecture, est très attentif à la légalité des procédures de choix des maîtres d'œuvre. Ainsi, quand l'Ordre des Architectes détecte une irrégularité, il alerte la presse et informe les architectes par le biais de son journal professionnel. Par ailleurs, le service des concours de l'Ordre des Architectes (structuré en 2 zones : Nord et Sud) a élaboré un cahier des charges pour les concours et, lorsque les maîtres d'ouvrages publics invitent un représentant de l'Ordre des Architectes à siéger parmi les membres du jury, celui-ci n'accepte d'y participer qu'à la condition que les règles de publicité, de transparence, d'anonymat et de présence majoritaire d'architectes dans le jury soient respectées. De ce fait, au sein de la profession, il y a une distinction importante entre les concours où il y a représentation de l'Ordre et ceux où l'Ordre a refusé de siéger au jury. Il y aurait donc un phénomène de labellisation des concours².

Quant aux contentieux que les architectes peuvent introduire, ils sont peu efficaces de par la lenteur des tribunaux administratifs.

5. Modalités de détermination du montant des honoraires

Il existe au Portugal une "Instruction pour le calcul des honoraires concernant les projets d'ouvrages publics", qui existait avant la Révolution des Oeillets et qui est encore aujourd'hui en vigueur. Ce document fixe le contenu du contrat de maîtrise d'œuvre et détermine un pourcentage de rémunération assis sur le coût des travaux ; il définit également des limites de coût.

Ainsi le contenu du contrat de maîtrise d'œuvre est-il le suivant :

- programme base.
- étude préalable.
- avant projet.
- projet d'exécution.

¹ Entretien du 14 décembre 2000 avec Mme SAMPAIO, architecte à la mairie de Lisbonne et membre de l'équipe concours de l'Ordre des Architectes ainsi que de son conseil exécutif.

² Entretien avec M. Pedro SANTOS COSTA, secrétaire général de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

- assistance technique lors de la phase travaux.

"L'Instruction pour le calcul des honoraires" fait varier la rémunération selon une grille de pourcentage qui fait varier à la fois le montant des travaux et la complexité de l'ouvrage (4 catégories d'ouvrages allant des projets simples aux plus compliqués). Ainsi, pour un ouvrage de 25 millions d'Escudos (soit environ 800.000 Francs ou 122 000 Euros) ce taux est de 12%, ce qui d'après la mairie de Porto est très avantageux pour les architectes. La pratique est que les architectes remettent une proposition sur la base de l'Instruction, puis qu'il y ait négociation entre l'architecte et le maître d'ouvrage (honoraires, modalités de travail, délais)¹. Bien entendu, l'Ordre des Architectes considère ce taux comme un minimum mais il est souvent considéré par les maîtres d'ouvrage comme un maximum. Sa fonction de référence est toutefois bien réelle dans la mesure où, comme nous l'a indiqué M. Nuno Lopes, si exceptionnellement le critère de prix était utilisé dans un appel d'offres, l'attribution ne se ferait jamais au prix le plus bas car alors il y aurait une forte incitation à la violation de règles éthiques de la part des architectes candidats. Le taux défini par l'Instruction est appliqué sur la totalité de la commande et, en cas de groupement de concepteurs, il concerne toute l'équipe : il est donc également appliqué aux prestations des co-traitants ingénieurs pour leur spécialité technique (réseau, structures).

L'Ordre des architectes nous a précisé qu'il y a eu des cas où le maître d'œuvre a remboursé à la maîtrise d'ouvrage une partie de sa rémunération car l'ouvrage s'était avéré en fin d'opération moins cher qu'initialement prévu.

Il n'y a toutefois pas au Portugal de textes concernant l'attribution de responsabilités aux auteurs de projets en cas d'erreurs ou d'oublis. C'est le droit commun de la responsabilité civile qui s'applique : il conviendra pour la maîtrise d'ouvrage de prouver l'existence d'un préjudice.

6. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

La commande publique représente la part la plus importante des marchés de maîtrise d'œuvre architecturale. Mais l'accès à cette commande est difficile, et il semble que les maîtres d'ouvrage soient peu enclins, en l'absence de textes réglementaires incitatifs, à favoriser l'éclosion de nouveaux talents.

Cela explique la structure particulière de la profession au Portugal : près de 60% des architectes ont un emploi public en Mairie ou dans un service de l'État, en tant qu'opérationnels ou enseignants. Les salaires dans la fonction publique étant peu élevés, beaucoup d'architectes fonctionnaires vont chercher un complément dans le privé.

A l'inverse beaucoup de jeunes diplômés, sortis des écoles depuis une dizaine d'années, se sont lancés seuls dans le secteur concurrentiel mais ont décidé d'avoir un emploi public pour s'assurer d'un minimum de revenus.

Enfin depuis quelques années beaucoup de jeunes architectes occupent des postes de conseillers et de commerciaux dans des entreprises de matériaux de construction, des magasins de fourniture, de meubles et de décoration.

Cette situation "à l'italienne", avec beaucoup d'architectes et peu de travail, commence à inquiéter les professionnels².

¹ Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

² Entretien du 14 décembre 2000 avec Mme SAMPAIO, architecte à la mairie de Lisbonne.

B. LES PRATIQUES DE DÉVOLUTION DES MARCHÉS DE MAÎTRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

Dans la plupart des cas, le programme préliminaire qui spécifie la commande du maître d'ouvrage est rédigé par ce dernier. Ce document définit l'objet de la commande, le phasage du projet, il donne des éléments d'informations topographiques ainsi que les règles d'urbanisme applicables, il précise les exigences de fonctionnement de l'ouvrage et ses limites de coût.

Du fait de l'absence d'une instance de contrôle, chaque acheteur public semble avoir une assez grande liberté de choix quant aux procédures de désignation.

La municipalité de Porto, par exemple, a eu recours un certain nombre de fois à une procédure de concours ouvert aménagée par rapport au texte de la Directive. En effet, afin que l'anonymat soit parfaitement respecté, la procédure mise en œuvre ne vérifiait la régularité des candidats quant à leur situation fiscale et sociale qu'après le classement par le jury. Ce qui a pu conduire dans certains cas à éliminer, pour mauvaise constitution du dossier, des candidats qui avaient été classés. Cela semble avoir été source de nombreuses polémiques.

Pour remédier à cela, la ville de Porto a dédoublé la commission intervenant dans le cadre de la procédure de concours ouvert : une première commission, soumise à une obligation de confidentialité, vérifie les documents administratifs et exclut les candidats non conformes ; un jury comprenant une majorité d'architectes vérifie et classe, dans une deuxième phase, les prestations anonymes des seuls candidats administrativement conformes.

Toutefois, la plupart des acheteurs publics pratiquent *l'ajuste directo* que l'on pourrait traduire par "attribution directe". C'est une procédure prévue par les textes mais qui théoriquement ne concerne que les commandes de faible montant. Or cette procédure est utilisée y compris pour des prestations de montants importants : ainsi l'immeuble regroupant tous les services administratifs de la ville de Lisbonne a vu son maître d'œuvre désigné suivant cette procédure *d'ajuste directo*. Cela a été aussi le cas après l'incendie qui en 1987 a dévasté le quartier historique de la Baixa, à Lisbonne. La mairie a considéré que la situation d'urgence justifiait que l'on ne fasse pas de mise en concurrence et l'architecte A. Siza Vieira a été directement missionné par la mairie pour assurer la maîtrise d'œuvre de la reconstruction du quartier. C'était avant la parution de la Directive Services, mais l'esprit semble demeurer.

La ville d'Evora, qui a un fort patrimoine historique, est un autre exemple intéressant parce que l'on y trouve rassemblés tous les cas de figure. Il y a en fait à Evora trois grands maîtres d'ouvrage publics : la mairie, l'Institut du Patrimoine qui dispose de ses équipes d'architecture internes, et le Rectorat de l'Université qui a à sa charge des édifices historiques ainsi qu'un important patrimoine immobilier. Cette administration organise des concours anonymes pour les résidences d'étudiants, des bibliothèques...

La mairie d'Evora dispose d'un service d'architecture intégré. C'est la raison pour laquelle on rencontre dans cette ville tant une excellente qualité urbaine qu'un bon entretien du patrimoine. Mais les procédures de choix des architectes sont faussées : les petits projets (crèches, etc...) sont conçus en interne par les services municipaux ; seuls les bâtiments emblématiques font l'objet de marchés publics et la ville contracte alors avec des architectes vedettes qui augmentent par là même leurs références et leur poids.

A la mairie de Porto, on estime que la procédure de concours est coûteuse pour le maître d'ouvrage. De ce fait, elle pourrait se justifier pour des bâtiments emblématiques mais ne conviendrait pas aux bâtiments provisoires ou utilitaires, qui répondent à un besoin urgent de la population (les bains-douches d'un quartier défavorisé, par exemple). "Une ville, c'est du social et l'urgence est incompatible avec les procédures de concours et leurs délais"¹. Ainsi, pour la mairie de Porto, les textes ne permettent pas, étant donné leur lourdeur et les délais, de respecter les impératifs opérationnels de livraison des équipements demandés par les populations. La Directive elle-même serait mal formulée et inadaptée au domaine de la construction : "Les prestations de conception sont comprises comme des achats d'œuvres d'art. Il est difficile de mélanger concours d'idées et notion de qualité. La subjectivité de l'un s'oppose à l'objectivité et la responsabilité pour erreur de conception de l'autre."

Cette position va à l'encontre de ce que défendent les architectes. Ainsi, pour Mme Sampaio, la plupart des travaux menés par les Villes sont des petites opérations, de moins de 1 000 mètres carrés, pour lesquelles les collectivités n'utilisent pas les concours. Or "ce sont ces opérations qui font une ville". Elle rejoint en cela la position de l'Ordre des Architectes : afin d'ouvrir au maximum la concurrence, l'Ordre défend les concours ouverts anonymes. Lorsque de telles procédures existent, il peut y avoir jusqu'à 50 réponses. Certes ce système est très onéreux pour les participants puisque seuls les trois premiers sont indemnisés, mais il préserve au mieux l'égalité entre les candidats. Toutefois, devant l'endettement préoccupant de nombreux cabinets, l'Ordre se montre de plus en plus favorable au concours restreint, par rapport au concours ouvert, mais les maîtres d'ouvrage publics, découragés quant à eux par les délais inhérents à cette procédure, sont peu nombreux à l'utiliser.

En tout état de cause, d'après l'Ordre des Architectes, les maîtres d'ouvrage publics n'ont pas pris conscience de deux avantages importants du concours :

- offrir une gamme plus large de propositions que *l'ajuste directo*.
- valoriser symboliquement l'organisateur du concours par l'émulation culturelle qu'il suscite, s'il prend soin de médiatiser les prestations remises.

Au Portugal, les maîtres d'ouvrage publics d'État ont le souci d'écourter au maximum les délais de désignation d'un architecte pour concilier la lenteur générale des processus de prise de décision et l'obligation de consommer les aides de l'Union Européenne dans des délais strictement définis. Pour y parvenir, et en particulier dans les cas de programmes importants de constructions publiques ou d'infrastructures, le gouvernement adopte des décrets-lois (approuvés par l'Assemblée de la République) qui créent des sociétés privées chargées des études, sociétés auxquelles est accordé le droit de sélectionner leurs maîtres d'œuvre par *ajuste directo* (attribution de gré à gré).

Ce dispositif a déjà été celui qui a présidé à la réalisation des équipements de l'Expo 98 ainsi qu'à ceux de la manifestation "Porto 2001, capitale européenne de la culture". C'est encore le cas pour la réalisation des ouvrages nécessaires à l'organisation du championnat européen de football en 2004 (Euro 2004) pour laquelle le maître d'ouvrage est un ensemble de municipalités : le décret-loi pris par le Gouvernement le 29 février 2000 permet l'usage de *l'ajuste directo* pour les contrats à passer avec les concepteurs.

Ainsi des maîtres d'ouvrages parallèles, soumis au droit privé et échappant à la Directive Services, sont institués par l'État dès lors que celui-ci souhaite mener rapidement une

¹ Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

opération lourde à son terme. Cela suscite de vifs débats au Portugal. Pour M. Nuno Lopes, "nous assistons à la création d'une véritable administration parallèle ayant des règles spécifiques de fonctionnement ; mais l'administration elle-même n'opère pas la réforme qui lui permettrait de fonctionner suivant les règles qui lui sont propres". C'est aussi le point de vue de M. Pedro Abrantes : "Les grandes opérations doivent être exemplaires, la loi ne doit pas s'appliquer qu'aux petites opérations. Si la loi est mauvaise, il faut la changer".

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Au Portugal, les responsables publics ne prennent pas de risques. Ce phénomène, allié à la nécessité de "faire vite", peut expliquer que *l'ajuste directo* soit très développé, en contradiction complète avec les textes. A Evora par exemple, un concours n'a pas abouti suite à des problèmes survenus lors de la négociation. Depuis, les services de cette ville donnent leur préférence à *l'ajuste directo*¹.

Ce qui semble primer chez les acheteurs publics, c'est la rapidité du processus de commande plus que le débat architectural, comme le montre, d'après M. Santos Costa, le fait que les primes allouées dans le cadre des concours soient sous-estimées ou encore le fait que peu d'expositions aient lieu après les résultats des concours (bien que l'Ordre en fasse systématiquement la demande). Cette situation reflète une certaine frilosité des maîtres d'ouvrage dans la commande publique : en attribuant les marchés par *ajuste directo* aux architectes les plus reconnus, ils confortent la faiblesse du débat architectural.

Pour M. Nuno Lopes, "Le pire ennemi du respect des coûts prévisionnels, c'est l'imagination des architectes"². Paradoxalement, la législation ne prévoit pas de sanction pour le maître d'œuvre en cas de dépassement du coût prévisionnel de l'ouvrage. C'est ce qui explique que certains maîtres d'ouvrage aient prévu des mesures de sanction dans leurs contrats. Ainsi, la Ville de Porto précise dans les règlements de ses concours que le projet d'exécution sera soumis à un travail de révision par un spécialiste recruté à cet effet, afin de détecter les erreurs et omissions du projet. Si le pourcentage des erreurs détectées ne dépasse pas 3%, la Ville prendra à sa charge le coût de cette révision. S'il dépasse 3%, le maître d'œuvre devra financer cette prestation de révision.

Le manque de confiance qui semble exister entre maîtres d'ouvrage et maîtres d'œuvre se traduit également par le développement des procédures de conception-construction où, plus que des critères de qualité architecturale, ce sont des critères de délais de réalisation et de coût qui l'emportent. Cette procédure est utilisée par la Direction de l'Habitation de la Mairie de Lisbonne. L'Ordre des Architectes regrette cet état de fait. "Du point de vue de la qualité, c'est affreux car le client de l'architecte n'est plus le maître d'ouvrage mais l'entreprise de travaux publics. Cette procédure a changé le cadre de travail des architectes : du fait de l'accroissement du nombre des architectes, ceux qui choisissent de participer à ce type de procédure ne sont peut-être pas les plus sensibles aux problèmes d'éthique"³.

¹ Entretien du 14 décembre 2000 avec Mme SAMPAIO, architecte à la mairie de Lisbonne.

² Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

³ Entretien avec M. Pedro SANTOS COSTA, secrétaire général de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre

Du fait du peu d'appétence des maîtres d'ouvrage pour le débat architectural, les échanges entre maîtres d'ouvrage et maîtres d'œuvre semblent limités. Ainsi les concours d'idées sont rares au Portugal et ils concernent essentiellement les espaces extérieurs. La ville de Cascais y a eu recours en vue de l'aménagement de places publiques, la mairie de Lisbonne aussi pour le mobilier urbain, avec des prix attribués aux architectes classés. La ville de Sintra a également utilisé le concours d'idées pour la réhabilitation de son centre historique, le projet ayant ensuite été confié à un autre architecte que le lauréat, les concours d'idées ne donnant pas de perspectives de contrats.

Mais encore une fois cette volonté de susciter un vrai débat architectural semble peu répandue.

L'Ordre des Architectes, tout comme le gouvernement portugais, est opposé au dialogue compétitif. De même, il n'est pas fait recours à l'audition des candidats.

4. Formes et contenu des négociations

Les maîtres d'ouvrage admettent souvent qu'en matière de prestations intellectuelles, le prix est un mauvais critère et doit donc être négocié avec l'architecte retenu pour d'autres raisons que son offre financière et missionné. La négociation est toutefois encadrée par l'Instruction dont il a été question précédemment, qui fixe le contenu du contrat et définit les éléments de mission. Aussi, dans toute procédure de consultation hormis les appels d'offres, les candidats remettent une proposition de base rédigée au vu du programme préliminaire qui, lui, est de la responsabilité du maître d'ouvrage. La situation la plus répandue est celle d'un contrat unique signé par le maître d'ouvrage avec un groupement de concepteurs où un architecte décide de s'associer avec des ingénieurs. La négociation porte alors sur les honoraires, les taux servant de base de base à la discussion étant également fixés par l'Instruction.

La négociation, une fois le contrat conclu, porte également sur la mise au point du projet, le maître d'ouvrage pouvant affiner sa demande au fur et à mesure du rendu des études¹.

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

Le sujet est important, compte tenu de la jeunesse du groupe professionnel (70% des architectes ont moins de 40 ans).

Il convient tout d'abord de noter qu'aucune procédure nationale visant à faciliter l'accès à la commande publique aux jeunes architectes n'existe au Portugal. Au niveau local, la mairie de Porto a eu, à un moment, une action dans ce sens en essayant de favoriser les jeunes architectes dans le cadre des petites opérations soumises à *l'ajuste directo*².

D'après l'Ordre des Architectes, la seule procédure permettant aux jeunes architectes d'avoir accès à la commande publique est le concours ouvert et anonyme. En effet, le maître d'ouvrage qui a suivi cette procédure peut avoir la "surprise de tomber sur une jeune équipe"³. Tel a été le cas du monastère de Santa Clara à Coimbra, où un jeune architecte a été lauréat et a été missionné devant des équipes plus prestigieuses. Cette rénovation a été menée à la plus grande satisfaction du maître d'ouvrage.

¹ Entretien avec M. Pedro SANTOS COSTA, secrétaire général de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

² Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

³ Entretien avec M. Pedro SANTOS COSTA, secrétaire général de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

Cette procédure permet également à des architectes étrangers d'avoir d'importants contrats, ainsi Vittorio Gregotti, sélectionné comme maître d'œuvre pour le centre culturel de Belem à Lisbonne.

L'Ordre considère donc que la procédure de concours ouvert et anonyme est la plus respectueuse de l'égalité de traitement des candidats dans le domaine de la commande publique. Mais il est également conscient des limites de cette procédure, notamment en termes d'impact financier sur la profession : seuls les trois premiers candidats étant indemnisés, les autres participants à un concours ouvert sont déficitaires. "Il n'y a pas de solution idéale, même avec l'anonymat"¹.

En tout état de cause, comme le note M. Nuno Lopes, cette procédure semble être la seule susceptible de casser le star-system : "N'importe quel architecte veut voir son travail reconnu par sa qualité, mais quant il a atteint un certain niveau de notoriété, c'est la personne et non le travail qui importe"². Ce qui est repris par Mme Sampaio : "Tout dépend des réseaux sociaux de l'architecte, le diplôme ne suffit pas"³.

6. Objectifs prioritaires donnés par les maîtres d'ouvrage à leurs maîtres d'œuvre

Selon M. Vasco Martins, de l'IMOPPI, la principale préoccupation des pouvoirs publics à l'heure actuelle provient du nombre élevé des dépassements de budgets initiaux dans le cadre des opérations de construction publique : "Les coûts d'une mauvaise mise en concurrence reviennent cher à l'État. Il faut que le processus d'achat débute correctement pour que tout se passe correctement. C'est ce qui explique que le projet architectural est fondamental afin d'éviter les travaux supplémentaires".

Au niveau strictement opérationnel, l'IMOPPI a rédigé une loi qui interdit les avenants pour travaux supplémentaires s'ils sont supérieurs à 25% de la valeur initiale du contrat. Pour l'IMOPPI, cette nouvelle loi devrait donner plus d'importance à la qualité du projet architectural et, d'ores et déjà, cet Institut travaille sur un projet de texte définissant, au-delà de la stricte réglementation technique existante, ce que doit être un projet d'architecture conforme aux règles de l'art.

Il semble donc s'agir d'une logique plus proche du contrôle des coûts que de la qualité du geste architectural, ce qui peut se comprendre à la lecture du Bulletin Européen du Moniteur du 22 janvier 2001 (n° 510) qui indique que "la non-qualité observée, tant sur les chantiers de logements sociaux que sur les chantiers privés, provoquerait au Portugal un surcoût de 20% en moyenne sur le prix des constructions... Il semblerait que les exigences minimales quant aux normes de construction ne soient pas prises en compte et que, bien souvent, les contrats passés avec les entreprises se réduisent à une simple feuille de papier où ne figurent que le nombre de logements à construire, leur typologie et les mètres carrés de surface ... Enfin, cette dérive dans la qualité de la construction proviendrait, selon le président de l'Institut de la Construction, du manque de vérification et de contrôle sur les chantiers".

¹ Entretien avec M. Pedro ABRANTES, responsable de l'équipe concours de l'Ordre des Architectes, 14 décembre 2000.

² Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

³ Entretien du 14 décembre 2000 avec Mme SAMPAIO, architecte à la mairie de Lisbonne et membre de l'équipe concours de l'Ordre des Architectes ainsi que de son conseil exécutif.

PARTICULARITÉS DE LA SITUATION NATIONALE ET ÉVOLUTIONS EN COURS

Il ressort de cette étude que les pratiques acquises avant 1974 ont été totalement remises en cause, s'accompagnant d'une modification profonde des structures institutionnelles.

Le contexte aujourd'hui est très porteur pour les marchés de construction (logements, constructions publiques...) et entraîne la création de nombreuses agences mais les règles de la commande publique sont d'une application très récente, la pratique n'est pas encore en place et favorise le recours au concours ouvert anonyme peu ou pas rémunéré et à *l'ajuste directo*. Ainsi, au vu du type d'opérations publiques et de la rémunération des maîtres d'œuvre, l'application des textes européens reste donc limitée en pratique

La situation au Portugal est caractérisée par la faiblesse du débat architectural lié à la commande publique : les maîtres d'ouvrage semblent rechercher en premier lieu la rapidité dans le processus de choix des maîtres d'œuvre. Pour ce faire, ils évitent des mises en concurrence jugées trop lourdes et attribuent les opérations les plus importantes à des architectes de renom.

S'il le faut, le gouvernement crée par décret-loi des entités privées qui échappent à l'application des règles de la Directive Services : tel a été le cas de l'Expo 98, de Porto 2001 capitale européenne de la culture ou encore de l'Euro 2004.

Quelques concours sont organisés et donnent l'occasion à de jeunes architectes, surtout dans la procédure de concours ouvert anonyme, d'avoir accès à des commandes importantes. C'est la raison pour laquelle l'Ordre des Architectes donne sa préférence à cette procédure, bien qu'il ait conscience de ses limites (du fait de l'absence d'indemnisation des candidats non classés).

La profession d'architecte semble en proie à un certain nombre de problèmes : difficulté d'accès à la commande publique, endettement, concurrence du corps des ingénieurs pour les opérations les plus courantes. Ceci peut expliquer la structure particulière de la profession où 60 % des architectes travaillent dans la fonction publique d'État ou au sein des services des collectivités locales.

LE ROYAUME-UNI

Véronique BIAU
(mai 2001)

A. LE CONTEXTE RÉGLEMENTAIRE ET OPÉRATIONNEL NATIONAL

1. Nature de la construction publique et structure de la maîtrise d'ouvrage publique :

Depuis de nombreuses années, le PSA (*Property Service Agency*) était l'organisme qui avait la charge de la construction neuve et de l'entretien de l'ensemble du patrimoine de l'État. Il assurait environ un tiers des missions de conception par les moyens de ses services de maîtrise d'œuvre interne et confiait les deux tiers restants à des consultants extérieurs. En 1990, les Ministères ont été rendus responsables de leur propre patrimoine et n'ont plus été tenus de recourir au PSA pour sélectionner et rémunérer leurs consultants extérieurs¹. En 1992-93, le PSA a été privatisé et la maîtrise d'ouvrage publique d'État a vu ses structures profondément remaniées. Pour les bâtiments civils, le PACE (*Property Advisers to the Civil Estate*) a assumé à titre transitoire, au titre de prestataire payant et pour le compte des Ministères qui lui en faisaient la demande, la gestion et la location de leurs locaux. Puis il a été fondu le 1er avril 2000 au sein de l'OGC (*Office of Government Commerce*), organisme dépendant du *Her Majesty's Treasury* et dont le principal objectif est de réaliser des économies dans la fourniture de biens publics, dans un domaine allant de la simple commande de matériel de bureau jusqu'à la mise en place de projets PFI (*Private Finance Initiative*)² pour les équipements publics³. L'OGC est dirigé par Peter Gershon, auteur en 1999 d'un rapport prônant la centralisation des commandes publiques pour mieux gérer le budget public⁴.

La politique de rationalisation des achats publics a eu, bien évidemment, un fort impact sur les domaines de la construction et de l'aménagement. En juillet 1994, le rapport de Sir Michael Latham "*Constructing the Team*" formulait 30 recommandations pour rationaliser l'industrie de la construction, réduire les litiges, les dépassements de coûts et améliorer la qualité. Ce rapport a vivement mobilisé les industriels du bâtiment et a été à l'origine de la création du *Construction Industry Board* (CIB), qui représente ces industriels, puis du *Construction Client Forum* (CCF) qui regroupe leurs principaux clients. Dans la ligne de cette

¹ BRESARD (D.), FRADIN (C.). *La commande publique ; étude comparative sur le contexte institutionnel et les modalités d'attribution de la commande publique d'architecture*. Paris, MIQCP, 1991.

² Voir DANARADJOU (K.). *Le partenariat public-privé au Royaume-Uni*. Londres, Poste d'Expansion Économique, septembre 2000. 105 p.

³ L'OGC regroupe donc toutes les institutions gouvernementales qui intervenaient dans les marchés publics, parmi lesquelles : 1) The Buying Agency (TBA) créée en 1991 pour aider les autorités locales et nationales à passer des contrats d'approvisionnements avec le secteur privé 2) The Central Computer Telecommunications Agency (CCTA) spécialisée dans les achats d'équipements techniques 3) The Property Advisers to the Civil Estate (PACE) spécialisé dans la gestion des fonds immobiliers 4) The PFI Unit, en charge des partenariats public-privé dans la construction et les infrastructures.

⁴ GERSHON (P.). *Review of Civil Procurement in Central Government*, Avril 1999. 13 p. téléchargeable sur le site web de l'OGC (<http://www.ogc.gov.uk>).

réflexion, une campagne a été lancée officiellement le 4 octobre 2000, visant à modifier profondément les pratiques de la maîtrise d'ouvrage publique. Cette campagne s'appuie sur la publication et la large diffusion de la plaquette "*Better Public Buildings ; a Proud Legacy for the Future*" émanant des services du Premier Ministre. Ce document, élaboré par une commission présidée par Lord Falconer et réunissant les principales administrations concernées¹, reprend les conclusions du rapport demandé à Sir John Egan par Tony Blair, à son arrivée au pouvoir, pour rationaliser l'industrie du bâtiment et améliorer, tout à la fois, le prix, les délais de réalisation et la qualité des prestations fournies par ce secteur². De ce rapport émane un ensemble de réflexions et de mesures opérationnelles destinées à faire évoluer les processus de façon à obtenir cette amélioration. Le principe-clé de ce rapport est que l'obtention du meilleur rapport qualité/prix (*Best Value for Money*) suppose la mise en place d'équipes de projet intégrant, dans des formes de partenariat de longue durée, le client, les concepteurs, les entreprises de construction, les sous-traitants et les fournisseurs de matériaux. Le rapport évalue à 10% par an les économies qu'un tel dispositif permettrait d'obtenir, en coût comme en délai de construction. 170 projets-pilotes sont d'ores et déjà lancés ou réalisés³; les principaux maîtres d'ouvrage gouvernementaux sont en train d'élaborer un ensemble d'objectifs, de procédures et de critères d'évaluation qui devrait arriver à maturité au début de 2002 sous le nom de "*Achieving Excellence Program*".

C'est tout un foisonnement de nouveaux organismes, de réflexions sur les procédures et de plaquettes d'information qui accompagne cette politique en faveur du *partnering*. Citons par exemple, parmi les organismes les plus directement impliqués dans cette action, la CABA (*Commission for Architecture and the Built Environment*⁴) créée en 1999, le *Movement for Innovation* (M4I), créé le 3 novembre 1998 ou le GCCP (*Government Construction Client Panels*), créé le 12 mars 1997, qui regroupe les maîtres d'ouvrage publics d'État (les Ministères, leurs agences et les services publics non-ministériels, qui cumulent un budget annuel d'investissement dans le bâtiment, constructions neuves, réhabilitation et maintenance, d'environ 7,5 milliards de £ par an⁵

A l'échelle locale, la maîtrise d'ouvrage publique a elle aussi subi une importante restructuration à l'arrivée de M. Thatcher au pouvoir, en 1979. A cette époque, environ 40% des architectes britanniques travaillaient comme maîtres d'œuvre dans le secteur public, en particulier dans les collectivités locales. Ces services, critiqués pour leur inefficacité, ont alors été soumis à concurrence avec les cabinets privés et la plupart ont disparu ou ont été privatisés. Actuellement, les architectes exerçant dans les collectivités locales (53 comtés, 36 boroughs, 333 districts) sont quasi-inexistants et semblent même trop peu nombreux pour assurer correctement les tâches de programmation et de maîtrise d'ouvrage qui leur

¹ Le Cabinet du Premier Ministre, le Ministère de la Culture, de la Communication et du Sport, le Ministère de l'Environnement, des Transports et des Régions, l'Office of Government Commerce dépendant du HM Treasury, le Ministère de la Défense, le Ministère de l'Éducation et de l'Emploi, le Ministère de la Sécurité Sociale et la Commission pour l'Architecture et l'Environnement Construit (CABA).

² "Rethinking construction", rapport de Sir John Egan publié en juillet 1998 et consultable sur le site web du Ministère de l'Environnement (<http://www.construction.detr.gov.uk/cis/rethink>).

³ On peut en trouver une présentation sous forme de base de données sur le site web du Movement for Innovation (<http://www.m4i.org.uk/projects/>)

⁴ La CABA est chargée, entre autres, de promouvoir la qualité dans les constructions publiques. A travers son action de "project enabling", elle met à disposition des maîtres d'ouvrage publics et privés qui le souhaitent un commissaire ou un représentant leur apportant son assistance pour, par exemple, rédiger le cahier des charges, déterminer la procédure et les critères de choix des maîtres d'œuvre ou encore améliorer les modalités de passation des marchés. Pour plus d'informations sur cette Commission, voir son site web (<http://www.cabe.org.uk>).

⁵ Source : site web du GCCP : <http://www.ogc.gov.uk/gccp>.

incomber. Les collectivités locales conservent en effet une compétence de maîtrise d'ouvrage sur certains bâtiments comme les écoles (à travers les 150 *Local Education Authorities*), les hôpitaux ou les commissariats de police.

Mais la principale tendance d'évolution actuelle de la maîtrise d'ouvrage publique est la force qu'y prend le système de concession, forme déguisée de privatisation qui prend sa source dans les programmes PFI (*Private Finance Initiative*) lancés par le gouvernement Major en 1992 dans l'optique de la réduction du déficit public à 3% du PIB, imposée par les accords de Maastricht. Cette politique, quoique re-baptisée PPP (*Public-Private Partnership*), n'a pas été remise en question à l'arrivée au pouvoir du *New Labour*. Ce recours au financement privé représentait en effet pour les travaillistes le seul moyen de lever les fonds nécessaires à la réalisation du programme de constructions sociales (écoles et hôpitaux essentiellement) promis au cours de leur campagne politique tout en gardant une certaine rigueur dans les dépenses publiques. Tous domaines confondus, les projets PPP ont représenté 14% des investissements dans le secteur public sur l'ensemble de l'année 1999. En termes réglementaires, ils relèvent de la Directive Travaux¹.

2. Principales caractéristiques de la maîtrise d'œuvre

Au Royaume-Uni, la notion de "maîtrise d'œuvre" est absente ; c'est celle de "consultance" qui s'y substitue, mais avec une définition beaucoup plus large : les rôles que cette consultance recouvre sont ceux de conseil au client, de gestionnaire de la valeur, de gestionnaire du risque, de gestionnaire du projet, de conception générale ou spécialisée, d'économiste, d'administrateur du contrat, de gestionnaire de la construction ou d'assistant au partenariat².

Pour ce qui les concerne, les 30 600 architectes du Royaume-Uni bénéficient de la protection de leur titre (seuls les architectes inscrits à l'ARCUK (*Architects Registration Council of United Kingdom*) peuvent porter ce titre) mais d'aucune protection de leur fonction. Dans chacune de leurs tâches, ils se trouvent donc en concurrence avec d'autres intervenants du monde de la construction. Leur chiffre d'affaires global, qui pour 1996 aurait été de 1,5 milliard de £ (soit environ 13,5 milliards de FF³) serait en effet inférieur à celui des agences françaises pour lesquelles l'INSEE annonçait pour la même année un chiffre d'affaires global de 22,4 milliards de FF (rappelons que les architectes français sont au nombre de 26 500 inscrits à l'Ordre, mais plus probablement 30 000 ou 35 000 en exercice⁴). Leur activité à l'exportation est beaucoup plus intense que celle de leurs homologues français : 16% de leur chiffre d'affaires, surtout en direction de Hong Kong et du Sud-Est asiatique (à comparer avec une part de 2% pour les architectes français).

¹ Le rapport d'étude de K. Danaradjou apporte beaucoup d'éléments d'information et de réflexion sur la pratique des partenariats public-privé au Royaume-Uni. L'auteur y étudie en particulier le cas des nouveaux hôpitaux et celui de quelques grands infrastructures de transport. Cf. DANARADJOU (K.). *Le partenariat public-privé au Royaume-Uni*. Londres, Poste d'Expansion Économique, septembre 2000. 105 p.

² Respectivement, en anglais, client adviser, value manager, risk manager, project manager, design and specialist consultants, cost consultants, contract administrator, construction manager et partnering facilitator, selon la brochure "Appointment of Consultants and Contractors". HM Treasury, Procurement Guidance n° 3. Voir aussi annexe "lexique" en fin de ce rapport.

³ Ces chiffres sont extraits du rapport de CARR (B.), GREZES (D.), WINCH (G.). *Stratégies et organisations des agences d'architecture à l'exportation : une comparaison franco-anglaise*. Paris, PUCA, 1998. 31 p.

⁴ On se reportera pour des précisions sur ces chiffres aux deux articles de N. Nogue, alors responsable de l'Observatoire de l'économie de l'architecture du CNOA : "Architectes inscrits à l'Ordre et population professionnelle ; une étude comparée" et "Agences d'architecture : devenir de véritables entreprises de maîtrise d'œuvre".

Une autre de leur caractéristique est la taille relativement importante de leurs agences : des sociétés comme WS Atkins Architects regroupent 6500 salariés, tous profils confondus ; l'agence RMJM emploie 270 architectes diplômés, etc¹. Le salariat, comme l'habitude pour les différents profils de la maîtrise d'œuvre de travailler ensemble, au sein de mêmes sociétés, sont donc répandus.

Les relations entre partenaires de la maîtrise d'œuvre prennent souvent la forme de compagnies à responsabilités limitées avec lesquelles les maîtres d'ouvrage passent des contrats globaux ; c'est, bien sûr, un contrat plus large encore qui unit les partenaires dans le cadre du "partnering" actuellement recommandé aux maîtres d'ouvrage publics puisqu'il associe non seulement maître d'ouvrage et maîtres d'œuvre mais aussi entreprises de construction avec leurs sous-traitants et fournisseurs de matériaux ou d'équipements intervenant dans la construction.

3. Réglementation des marchés publics avant et depuis la Directive Services.

Le Royaume-Uni a, en matière juridique et réglementaire, deux particularités fortes : 1) une logique de résultat et de satisfaction de la demande finale, 2) un mode très pragmatique de passation des marchés, qui donne une importance primordiale à la notion de contrat.

Il existe des législations différentes dans les diverses nations qui composent le Royaume-Uni mais dans aucune d'entre elles n'existe de codification des marchés publics, ni même de droit administratif. Pour construire, un maître d'ouvrage doit réunir deux autorisations administratives : la *planning permission* pour débiter les travaux et le *building control* pour la vérification de l'édifice achevé².

Pour ce qui concerne les marchés publics, la seule règle en vigueur avant la Directive était que tout marché public devait être passé sur la base d'une mise en concurrence des prestataires potentiels. La mise en concurrence ne supposait pas, dans les textes, une sélection par le seul critère du prix des prestations. Mais dans la pratique les textes étaient souvent interprétés de cette façon.

La transposition de la Directive Services dans le droit national britannique s'est faite par la loi dite "*Public Services Contracts Regulation 1993*", présentée au Parlement le 22 décembre 1993 et entrée en vigueur le 13 janvier 1994.

4. Existence de recommandations, modalités de contrôle de la légalité des procédures et des contrats. Modalités de recours des maîtres d'œuvre et entreprises s'estimant lésés. Sanctions.

Il existe au Royaume-Uni, un nombre considérable de lieux, organismes et documents de recommandation à l'égard tant des maîtres d'ouvrage (publics et privés) que des maîtres d'œuvre³. Ainsi le *Procurement Group* (Groupe sur les Marchés) du *HM Treasury* puis l'OGC ont-ils publié une série de 9 "*Procurement Guidances*" dont chaque fascicule est consacré à un thème très circonscrit. Citons par exemple le fascicule n° 5, "*Procurement Strategies*", le fascicule n° 4, "*Teamworking, Partnering and Incentives*", le fascicule n° 3, "*Appointment of Consultants and Contractors*" ou encore le n° 2, "*Value for Money in Construction*".

¹ *Architects Journal*, 15 mai 1996. "The 100 biggest practices in UK".

² BIPE-Conseil. *Les facteurs de différenciation de la rémunération des missions de maîtrise d'œuvre en Europe (France, Allemagne, Royaume-Uni)*. Étude réalisée pour le PCA, 1996.

³ On trouvera en bibliographie et en annexe ("liste des sites web") des informations plus précises sur les brochures et les sites d'information accessibles à tous sur Internet qui dispensent, sur ce thème, nombre d'informations et de recommandations.

Procurement" pour ceux qui sont le plus directement en relation avec le thème de cette étude. Cette série est la mise à jour des CUP Guidances (*Central Unit on Procurement*) dont une quinzaine concernait les marchés de la construction. Elle est parallèle à celles du *Construction Industry Board* ou du CIRIA. Ces fascicules s'accompagnent de la diffusion très large d'informations et de fiches de cas sur les sites web des organisations concernées¹. Le *partnering* est aussi partie prenante des programmes de formation continue obligatoire des architectes organisés par le RIBA². C'est donc à un investissement considérable en termes de réflexion sur les procédures et outils de gestion des processus de projet et d'organisation de chantiers que l'on a à faire, avec force organigrammes, diagrammes, plannings, tableaux indicatifs de formulation et de pondération de critères à l'appui.

Les relations entre partenaires du secteur du bâtiment sont régies par le *Housing Grants, Construction and Regeneration Act* de 1996 qui établit un cadre pour les contrats et les relations qui les unissent. Il prévoit que les contrats doivent contenir des clauses traitant de l'attribution et du paiement du marché passé. S'ils n'en prévoient pas, les clauses par défaut sont celles du *Scheme for Construction Contracts Regulations* paru en 1998.

C'est le *National Audit Office* (NAO) qui a la mission de contrôler les marchés publics des administrations et d'analyser et évaluer l'efficacité de la dépense publique réalisée au niveau de l'État. Cet organisme a publié en octobre 1999 un rapport³ qui recommande l'usage du "*supply chain management*", donc des procédures visant à l'intégration conception-construction dans le bâtiment. Pour les collectivités locales et les autorités décentralisées de la santé, c'est l'Audit Commission qui a le rôle équivalent.

5. Modalités de détermination du montant des honoraires

Malgré l'avis défavorable du gouvernement, le RIBA a établi un mode d'estimation des prestations architecturales, document sans valeur réglementaire et sans grande portée opérationnelle. Ce texte de 8 pages, le "*Guidance for clients on fees*", publié en 1994, donne des modèles de contrat et des recommandations en faveur d'une négociation dont il est conseillé qu'elle ne se limite pas à un simple échange de courriers. Le barème propose une répartition des honoraires selon un découpage des étapes d'avancement du projet, mais pré-supposant que l'architecte réalise l'ensemble de la mission. Il se présente sous la forme de deux abaques (édifice neuf, réhabilitation), avec des variations selon cinq classes de bâtiments et propose des pourcentages d'honoraires variant selon le montant des travaux⁴.

Le principe très déterminant de la *Best Value for Money* conduit à ne pas contraindre trop fortement le choix des consultants en fonction du prix de leurs prestations. L'idée selon laquelle, dans l'ensemble du coût de construction puis de fonctionnement et d'entretien d'un équipement tout au long de sa vie, le coût des consultants ne s'élève qu'à 2% et qu'il conditionne largement les 98% restants⁵ conduit à veiller attentivement à la qualité et aux références de ces consultants plutôt qu'au montant de leurs honoraires.

¹ On trouvera en annexe "liste des sites web intéressants" les adresses de ces sites de diffusion d'informations et de recommandations à l'intention des maîtres d'ouvrage et prestataires.

² Entretien avec J. Wright, Vice-président du RIBA chargé des affaires internationales, le 7 décembre 2000.

³ NATIONAL AUDIT OFFICE. *Modernising Procurement*. Londres, Octobre 1999.

⁴ BIPE-Conseil. *Les facteurs de différenciation de la rémunération des missions de maîtrise d'œuvre en Europe* (France, Allemagne, Royaume-Uni). Étude réalisée pour le PCA, 1996.

⁵ Cet argument, qui nous a été présenté par Deryk Eke (OGC) et Mike Keatinge (Department for Culture, Media and Sport), dans notre entretien du 7 décembre 2000, se trouve aussi exposé dans la brochure "Appointment of Consultants and Contractors" du HM Treasury (Procurement Group), page 7.

Bien sûr, pour les maîtres d'ouvrage, la question de la définition des honoraires de la maîtrise d'œuvre dépend largement de la procédure globale adoptée. Selon si celui-ci choisit un processus traditionnel, un processus *design and build*, un PFI ou un processus "*prime contracting*" (clé en mains), de nombreuses variables vont intervenir : contrats séparés avec des consultants différents ou contrat unique avec une organisation responsable de l'ensemble de la conception (dans le cas du fractionnement, c'est le rôle du *project manager*, presque toujours présent dans les projets britanniques, qui devra être renforcé) ; rémunération pour des missions ponctuelles, pour la durée totale du projet ou pour une période résiliable ; rémunération au forfait, au coût horaire ou pourcentage du montant des travaux (c'est la combinaison de forfaits pour des missions très définies et des rémunérations horaires pour les tâches plus incertaines qui est recommandée dans l'optique *Best Value for Money*). Dans le cadre du *partnering*, c'est au cours de la négociation globale du contrat de partenariat par l'ensemble des parties (client, consultants pour la conception, entreprises de construction, fournisseurs de matériaux et d'équipements) que les parts respectives de bénéfice et de risque sont discutées.

6. Une politique de répartition de la commande publique et de soutien de la profession ?

L'un des effets, voulus ou non, de la nouvelle politique du *partnering* est probablement la pérennisation des relations de collaboration entre maîtres d'ouvrage publics et maîtres d'œuvre privés. Un partenariat réussi pour une opération devrait en effet être reconduit selon une configuration de partenaires quasiment identique pour une nouvelle opération d'un même maître d'ouvrage. Or, la recherche de garanties, de la part du maître d'ouvrage, favorise les grosses sociétés aux références, au personnel, au chiffre d'affaires importants. Une inquiétude émane donc actuellement des agences d'architecture petites et moyennes à l'égard de cette segmentation des marchés publics qui risque de leur en rendre l'accès impossible. Des dissensions traversent violemment le RIBA à ce sujet, et une opposition de plus en plus forte se fait jour entre les grandes agences (qui sont par ailleurs souvent pro-travailleurs) et les petites et moyennes agences, de tendance plus conservatrice. La fusion ou les coopérations entre petites et moyennes agences sont fortement conseillées par le RIBA mais les réticences de celles-ci, qui sont représentées au sein du RIBA par une "vice-présidente chargée des petites agences", sont grandes. Il pourrait alors être envisagé par cet organisme qui a vocation à représenter l'ensemble des architectes britanniques, de ménager, au sein des marchés publics, un quota ou un type d'opération pour lesquels les petites et moyennes agences auraient une priorité sur les grosses firmes¹.

B. LES PRATIQUES DE DÉVOLUTION DES MARCHÉS DE MAÎTRISE D'ŒUVRE

1. Procédures de choix du maître d'œuvre les plus usitées.

Les concours n'ont jamais été prisés par les maîtres d'ouvrage publics en Grande-Bretagne et il n'en est pas organisé plus d'une vingtaine par an, pour des opérations exceptionnelles². Le

¹ Entretien avec J. Wright, Vice-président du RIBA chargé des affaires internationales, le 7 décembre 2000.

² Voir notre précédent rapport : BIAU (Véronique), avec la collaboration de Marie Degy et Lupicino Rodrigues. *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne ; application de la Directive 92/50/CEE du 18 juin 1992 et respect de l'anonymat des candidats*. Rapport pour la DAPA, décembre 1998.

souci d'être "*comfortable with your architect*"¹ est grand et les maîtres d'ouvrage craignent beaucoup qu'un architecte choisi par concours se situe avec eux dans un rapport de forces qui leur serait défavorable : "un architecte doit être un serviteur, pas un maître"².

Quatre procédures de passation des marchés sont recommandées par le *HM Treasury*³ :

- 1) les partenariats public/privé (*Public Private Partnerships*, souvent appelés PPP) ;
- 2) la procédure conception-construction (associant éventuellement la maintenance et la gestion des équipements ou des locaux) ;
- 3) le *Prime Contracting* (sorte de contrat de promotion "clé en main") ;
- 4) les contrats-cadres (*Framework Agreements*), qui peuvent d'ailleurs couvrir des opérations conception-construction ou de promotion.

Les formes traditionnelles de marché, dans lesquelles le projet est quasi-totalement achevé au moment de la consultation des entreprises de construction, de leurs sous-traitants et des fournisseurs spécialisés, sont fortement déconseillées aux maîtres d'ouvrage publics dans les guides du *HM Treasury*, et ne restent envisageables que dans les cas où elles sont favorables au rapport qualité/prix.

Les procédures recommandées sont, dans une très large proportion, conduites par appels d'offres restreints. Les réponses au questionnaire évaluent à 85 ou 95% la part de recours à cette procédure (voir tableau en fin de ce chapitre). Mais la plupart d'entre elles, en globalisant conception et réalisation (et en ajoutant éventuellement investissement, maintenance et gestion de l'équipement), entrent non pas sous la juridiction des marchés de services mais sous celle des marchés de travaux.

Les pratiques des maîtres d'ouvrage publics ne sont toutefois pas encore totalement alignées sur la politique du *HM Treasury*. Le Ministère de l'Agriculture, de la Pêche et de l'Alimentation par exemple, dont le parc est essentiellement composé de bureaux et de locaux de recherche, continue à recourir à des marchés séparés. Sa démarche est la suivante : dans un premier temps, la Direction de la Construction et de la Gestion Immobilière de ce Ministère élabore un cahier des charges et une étude de faisabilité (dont le niveau d'élaboration évoque pour nous l'avant-projet détaillé). Puis, sur cette base qui lui permet une estimation assez précise des coûts et des délais, elle lance trois avis de marché, généralement sous la forme d'appels d'offres restreints : les deux premiers sont des marchés de services et s'adressent, pour le premier, à un *project manager* et pour le second à un architecte, que le *project manager* participe d'ailleurs à sélectionner ; dans une deuxième phase, après mise au point du projet, un marché de travaux est passé à une entreprise de construction, assistée elle aussi d'un architecte. En outre, un contrat séparé est souvent passé avec un *quantity surveyor*⁴.

Les maîtres d'ouvrage peuvent avoir recours à la base de données "*Construction Line*", gérée par le Ministère de l'Environnement et des Transports (DETR), et qui rassemble informations et références tant sur les entreprises que sur les maîtres d'œuvre. Cette base, dans laquelle figurent quelques étrangers, apporte une certaine caution aux individus et sociétés qui en font partie.

¹ Selon la formule employée par Deryk Eke, Construction Director, Office of Government Commerce (HM Treasury), dans notre entretien du 7 décembre 2000.

² Tony Edwards, Head of Buildings and Estate Management Unit, Home Office (Ministère de l'Intérieur), dans notre entretien du 8 décembre 2000.

³ Procurement Guidance n°5, "Procurement Strategies", HM Treasury, juin 1999. Téléchargeable à l'adresse <http://www.hm-treasury.gov.uk>.

⁴ Entretien avec Richard BOOTH, Ministry of Agriculture, Fisheries & Food, Building & Estate Management Division, le 7 décembre 2000.

2. Critères dominants dans le choix du ou des maître(s) d'œuvre

Les critères d'évaluation de la qualité de la conception, tels que les diffusent les guides et recueil de "*best practices*" émanant des instances gouvernementales promotrices du nouveau programme sont, dans l'ordre, les suivants ¹:

- la prise en compte des besoins des usagers. Cette prise en compte doit appréhender les évolutions à venir et la flexibilité que présentera le bâtiment par rapport à ces changements, ainsi que la gestion quotidienne, dans le détail, de l'équipement produit.

- la globalité du processus de conception, s'assurant, pour chaque composant, des modalités de sa fabrication, de son transport et de son assemblage sur le chantier. La conception doit aussi envisager les modalités de réparation ou de remplacement des composants.

- le souci du détail dans tous les éléments, qu'ils soient pré-fabriqués ou réalisés sur le chantier.

- la prise en compte de l'environnement de l'édifice à réaliser, tant en termes d'usage, de maintenance et d'exploitation de l'équipement que par rapport à l'environnement extérieur. Sécurité et santé sont des critères à prendre de plus en plus en considération, de même que les évolutions potentielles au cours de la durée de vie de l'équipement.

Il est clair, tant dans les documents de recommandation que dans les propos des maîtres d'ouvrage interviewés, que le respect des objectifs de départ en termes de coût et de délais sont essentiels pour tous les intervenants du processus au Royaume-Uni. C'est d'ailleurs bien plus en termes d'organisation et de maîtrise du processus que de qualités esthétiques et techniques de l'édifice qui en résulte que l'évaluation a-posteriori sera conduite².

En aucun cas, le prix le plus bas ne sert de critère au choix du ou des maître(s) d'œuvre. Les Britanniques n'utilisent d'ailleurs pas la formule de la Directive "*economically most advantageous tender*", qui a pour eux la même résonance que "*lowest price*" et évoque tout autant que cette dernière expression un choix au moindre prix. C'est la raison pour laquelle le mot d'ordre employé est celui de la "*best value for money*"³, c'est-à-dire de "la meilleure combinaison entre le coût global de l'édifice et son adaptation aux besoins du client"⁴. Et quand cette notion s'applique à la conception, elle se traduit par "la pertinence du choix des composants, l'interface entre les composants et le système, l'intégration des équipements mécaniques et électriques à la conception d'ensemble, la qualité de définition du projet au moment de la mise en chantier"⁵.

3. Modalités des échanges maîtres d'ouvrage / maîtres d'œuvre.

La tradition britannique donne une part importante à un type d'appel d'offres restreint qui prend la forme d'un *competitive interview* entre prestataires ou équipes de prestataires potentiels. C'est en particulier le cas de la *Quality-Based Selection* (QBS) inspirée de procédures américaines datant des années 30 mais qui ont été largement diffusées en Grande-

¹ Procurement Guidance n°5, "Procurement Strategies", HM Treasury, juin 1999.

² Pour plus de détails à ce sujet, se reporter à la Construction Procurement Guidance n° 8, "Project Evaluation and Feedback", OGC-HM Treasury, 2000.

³ Entretien avec J. Wright, Vice-président du RIBA chargé des affaires internationales, le 7 décembre 2000.

⁴ Selon la définition officielle reproduite dans la Procurement Guidance n°2, "Value for Money in Construction Procurement", HM Treasury, décembre 1997.

⁵ Procurement Guidance n°2, "Value for Money in Construction Procurement", HM Treasury, décembre 1997. p.22.

Bretagne dans les années 70. Le maître d'ouvrage a alors fréquemment recours à deux auditions : une audition initiale de tous les soumissionnaires puis, en phase de désignation de l'attributaire du marché, une audition des 3 à 7 candidats pré-sélectionnés.

Ce n'est en général pas sur des prestations préfigurant la réalisation bâtie que le maître d'ouvrage public britannique entend choisir son maître d'œuvre mais sur les qualités professionnelles, organisationnelles voire personnelles de celui-ci, telles que ses références, ses documents comptables, son organisation interne du travail puis une présentation personnelle peuvent en attester. En effet, hormis dans les cas exceptionnels de concours, deux cas de figure se rencontrent dans le contexte actuel de passation des commandes publiques :

- soit le maître d'ouvrage opte pour une procédure traditionnelle mais fait appel à un maître d'œuvre à un moment d'élaboration du projet qui ne laisse plus à celui-ci beaucoup de marges de manœuvre dans la conception architecturale de l'édifice ;

- soit le maître d'ouvrage constitue une équipe de partenaires très en amont de son projet et met alors en action un ensemble d'échanges multi-latéraux et de longue durée entre les différents prestataires et fournisseurs, les usagers finaux et lui-même. Les échanges sont alors continus et multiples, depuis l'énonciation des objectifs de chacun, des moyens divers qu'il a pour les atteindre (et de ses éventuelles carences), de ses engagements, de la part qu'il entend prendre aux risques et aux bénéfices de l'opération ou encore des méthodes de résolution qu'il propose aux différents types d'aléas auxquels le processus de projet peut se trouver confronté. Il est d'ailleurs souvent conseillé aux maîtres d'ouvrage de soumettre ces échanges à l'avis d'un *partnering facilitator* ou d'un *partnering coach*, formé à la gestion des relations inter-personnelles de travail.

4. Formes et contenu des négociations.

Le recours à la procédure négociée, telle que la Directive la définit, est rare (5 à 10% selon les estimations de nos interlocuteurs). Mais la négociation est partie intégrante de l'ensemble du processus de sélection des prestataires et fournisseurs, puis de contractualisation avec ceux-ci, puis de conception et de réalisation de l'édifice projeté. Une grande importance est accordée à la fluidité et à l'efficacité du processus¹ : minimiser les conflits, éviter la réalisation de tâches "en doublon" pour des raisons de contrôle mutuel entre partenaires, fournir à chacun des rétributions matérielles et symbolique en fonction du succès du travail collectif sont les principaux enjeux des négociations partenariales ayant cours au sein de la "*virtual company*"² que forment, pour au moins toute la durée de l'opération et sans possibilité de dénonciation du contrat initial, l'ensemble maître d'ouvrage + concepteurs et consultants + fournisseurs et entreprises de construction.

5. Attitude par rapport aux jeunes architectes et/ou aux jeunes agences

Ni dans les documents que l'on a pu se procurer, ni dans les entretiens que nous avons pu avoir, tant avec des maîtres d'ouvrage qu'avec le RIBA, la situation des jeunes architectes et/ou des jeunes agences n'a semblé faire l'objet d'une préoccupation particulière de la part du Ministère de tutelle de l'architecture ou des grands maîtres d'ouvrage publics. La seule initiative dont il nous a été fait part est celle de l'*Architecture Foundation* qui, parmi ses

¹ La brochure consacrée au partenariat énumère, parmi les bénéfices de ce mode de travail, aussi bien l'intérêt des synergies intellectuelles et matérielles mises en œuvre que les répercussions positives d'une opération réussie sur les réputations personnelles et professionnelles des individus et des entreprises qui en ont été les auteurs. Procurement Guidance n°4, "Teamworking, Partnering and Incentives", HM Treasury, juin 1999. p.7.

² Selon les termes de J. Wright, Vice-président du RIBA chargé des affaires internationales.

actions en faveur de la qualité architecturale, a publié un guide présentant une sélection de 83 jeunes architectes britanniques¹.

6. Objectifs prioritaires donnés par les maîtres d'ouvrage à leurs maîtres d'œuvre

La prise en compte des besoins immédiats et à long terme des usagers finaux de l'opération est l'un des critères dominants de l'évaluation de la qualité en fonction du critère "*Best Value For Money*". Dans les processus de partenariat élargi au sein desquels les architectes sont de plus en plus amenés à s'intégrer, il est clair que c'est moins la dimension créatrice de leur rôle qui sera privilégiée que leur aptitude à intégrer et à "mettre en espace" les divers impératifs gestionnaires et techniques émis tant par le maître d'ouvrage et/ou les usagers finaux auxquels se destine l'ouvrage, que par les autres consultants économiques, techniques et organisationnels, les entreprises et les fournisseurs de matériaux, composants et équipements. La réflexion en termes de "*whole-life costs*" introduit progressivement, quant à elle, des impératifs environnementaux susceptibles de mettre en application les notions plus ou moins précisément définies de "*sustainability*" ou de durabilité. C'est en tous cas l'objectif du Programme BREEM (*Buildings Research for Energy Efficiency Management*) développé par le DETR (Ministère de l'Environnement, des Transports et des Régions).

PARTICULARITÉS DE LA SITUATION NATIONALE ET ÉVOLUTIONS EN COURS

Le Royaume-Uni connaît actuellement tout à la fois une réorganisation massive et non encore aboutie des structures de sa maîtrise d'ouvrage publique et une réorientation très marquée des procédures et des réflexions concernant la production des édifices et des infrastructures publics. S'inspirant de théories visant à la rationalisation de la production dans des secteurs comme l'aéronautique ou l'automobile, le gouvernement de Tony Blair a lancé à l'automne 2000 une politique ambitieuse d'amélioration des constructions publiques misant essentiellement sur une meilleure efficacité des investissements publics dans ce secteur par l'amélioration du processus de production. Il s'agit d'intégrer dans l'approche des maîtres d'ouvrage publics trois nouvelles préoccupations :

- une globalisation de la réflexion économique pour considérer les coûts générés par le bâtiment dans toute sa durée d'existence, à travers la notion de "*Whole-life building cost*" (coût global à long terme),

- une globalisation du processus de projet par le renforcement de l'intégration entre les missions aval et amont : prise en compte, dès l'origine du projet, des contraintes liées à la mise en œuvre, à la maintenance, à la flexibilité par rapport aux usages et à l'exploitation de l'édifice,

- une globalisation de l'équipe partenaire par la méthode du "*partnering*", contrat liant sur toute la durée du processus de conception et de réalisation le client, les concepteurs, les entreprises de construction et, éventuellement, les fournisseurs de matériaux et de composants.

Cette politique se superpose à celle qu'avaient initiée les gouvernements Thatcher et Major, et que le gouvernement Blair n'a pas fondamentalement remise en question, sur le partenariat public-privé qui conduit les maîtres d'ouvrage publics à recourir de plus en plus fréquemment à des investissements privés pour construire, voire entretenir et exploiter leurs équipements.

¹ ARCHITECTURE FOUNDATION. *A Guide to Britain's best young architectural practices*. Londres, 1998.

La situation britannique évoque, quant à la problématique traitée ici, quatre types d'interrogations : 1) dans quelle mesure cette politique, qui s'inscrit dans les règles des Directives européennes, respecte-t-elle les principes de transparence et d'ouverture des marchés de ces textes ? 2) quel est son impact sur la structure du milieu professionnel de la maîtrise d'œuvre, et en particulier quel accès aux commandes publiques régies par ces méthodes les agences petites et moyennes peuvent-elles conserver ? 3) Quel impact ces nouveaux modes opératoires ont-ils sur les édifices réalisés, en particulier à quel niveau de standardisation conduisent-ils ? 4) Quel impact ce mode d'organisation par *partnering* a-t-il sur les compétences requises chez les maîtres d'œuvre (compétences de négociation et d'organisation, réorganisation des processus de travail au sein des agences).

DEUXIEME PARTIE

ANALYSE COMPARATIVE

DEUXIEME PARTIE : ANALYSE COMPARATIVE

A. LA MAITRISE D'OUVRAGE PUBLIQUE DANS LES PRINCIPAUX PAYS EUROPEENS : STRUCTURES NATIONALES ET TENDANCES GLOBALES D'EVOLUTION.

Les neuf pays qui font l'objet de cette étude ont des structures de maîtrise d'ouvrage publique différentes, marquées chacune par l'histoire de leurs institutions administratives et par les politiques économiques menées par les gouvernements qui s'y sont récemment succédés. Toutefois, on note plusieurs convergences fortes dans les évolutions récentes ou en cours de ces structures de maîtrise d'ouvrage :

- Dans la quasi-totalité des pays étudiés, la commande, la conception et/ou le suivi de l'exécution des constructions publiques était, jusqu'à une période récente, centralisée aux mains de services publics spécifiques : agences centrales de construction et de gestion du parc immobilier de l'État (et/ou de la Royauté), services centraux et échelons déconcentrés de puissants Ministères des Travaux Publics Le mouvement général est à la diminution voire à la disparition de ces structures centralisées en faveur soit d'une plus forte externalisation de ces missions et de la dispersion dans le secteur privé des compétences qu'elles regroupaient, soit d'une décentralisation de tout ou partie des compétences de construction et d'aménagement auprès des collectivités territoriales.

- Parallèlement à cette évolution, on note dans différents pays européens un changement profond des modalités de gestion des parcs immobiliers publics. La tendance est à la rationalisation des dépenses de construction et d'exploitation des équipements publics et à la mise en place de système de baux liant l'administration occupant des locaux et une régie ou un service de gestion immobilière, public lui aussi mais soumis à des règles claires d'équilibrage de ses ressources et de ses dépenses tant de construction que de maintenance.

- Les services centralisés de construction d'État exerçaient souvent des missions de maîtrise d'œuvre, plus ou moins étendues selon les pays, à l'égard des administrations voire des collectivités locales. Une part de plus en plus importante de cette maîtrise d'œuvre est désormais confiée au secteur privé.

- Enfin, et même si l'émiettement des responsabilités locales en matière d'urbanisme et de construction est partout moindre qu'en France, il existe aussi, chez nos voisins européens, une profonde disparité des modalités de la commande publique selon si celle-ci relève du niveau central ou des collectivités territoriales. Les compétences mobilisées au sein des services de maîtrise d'ouvrage, les procédures adoptées, les outils de suivi du processus diffèrent ; les collectivités locales semblent souvent moins expérimentées et moins "performantes" que les services d'État, ce qui donne lieu à diverses initiatives de formation, d'appui technique, d'édition de recommandations à leur intention.

1. TENDANCE À L'AFFAIBLISSEMENT OU AU DÉMANTÈLEMENT DES AGENCES DE CONSTRUCTION D'ÉTAT

a. Du patrimoine royal au parc immobilier d'État : les services et agences de construction d'État

Dans les pays du Nord de l'Europe, les traditions royales restent très fortes et s'accompagnent, entre autres, du souci de disposer d'un service de bâtiments spécifique et compétent pour lui confier la gestion et l'entretien des palais et propriétés de la Couronne. Ce même service a souvent la tâche d'assumer aussi la construction et la gestion du parc immobilier public d'État (sièges des administrations, équipements d'État), que celui-ci ait ou non un intérêt historique ou patrimonial.

C'est par exemple le cas au Danemark avec le SES (*Slots - og Ejendomsstyrelsen*, Agence des palais et propriétés royales dépendant du Ministère du Logement et des Affaires Urbaines) dont la fonction première était de veiller à l'entretien des monuments historiques. Il s'appuie traditionnellement pour cela sur la compétence de cinq Inspecteurs Royaux, dont le recrutement, lourd d'enjeux de prestige, se fait sur avis de l'Académie Royale Danoise. Le SES a vu un temps ses missions s'élargir à un rôle de construction et d'entretien de la quasi-totalité des bâtiments de l'État. Puis, à la suite de la ré-attribution de la maîtrise d'ouvrage aux principaux Ministères, qui s'est déroulée au cours des vingt dernières années, le SES se retrouve centré sur l'intervention sur les monuments classés, poursuivant toutefois son rôle de conseil aux services constructeurs des administrations. La Norvège et la Suède ne faisaient pas partie de notre échantillon mais on y aurait trouvé des structures semblables. En Suède, c'est le *Byggnadsstyrelsen* (Direction Nationale des Bâtiments), créé en 1918, qui a les missions similaires à celles du SES¹.

La marque de la royauté est moins forte aux Pays-Bas, en Belgique ou au Royaume-Uni où, cependant, les structures gouvernementales de construction ont des caractéristiques assez similaires à celles du SES. Aux Pays-Bas, le *Rijksgebouwendienst* (Agence Gouvernementale de Construction) a, au sein du Ministère du Logement, de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement (VROM), la responsabilité de la gestion des bâtiments publics. Cette Agence provient, après diverses réorganisations, d'un Service des Bâtiments Publics créé en 1922 pour gérer les palais royaux et environ 700 monuments historiques ainsi que pour assumer la construction et l'entretien des bâtiments des Ministères, des services centraux, des conseils et des assemblées de l'État. Comme au Danemark, le travail de l'Agence s'articule autour d'un profil prestigieux d'Architecte du Gouvernement ; mais il est ici occupé par une seule personne nommée pour cinq ans, le *Rijksbouwmeester* qui a aussi des prérogatives plus larges que les Inspecteurs Royaux danois. Un décret royal de 1989 le rend responsable de la réalisation du programme de constructions publiques du Service des Bâtiments Publics (sélection des architectes, qualité architectonique des constructions, intégration des bâtiments

¹ Source : BRESARD (D.), FRADIN (C.), *La commande publique : étude comparative sur le contexte institutionnel et les modalités d'attribution de la commande publique d'architecture*, Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques, juin 1991. p. 44.

	ALLEMAGNE	BELGIQUE	DANEMARK	ESPAGNE	FRANCE	ITALIE	PAYS-BAS	PORTUGAL	ROYAUME-UNI
Indicateurs du volume des marchés publics de maîtrise d'œuvre	Total des marchés du BTP en 1999 : 264 milliards d'euros dont 42 milliards marchés publics (Source : Institut der deutschen Wirtschaft, Köln)	?	La commande publique danoise représente 10% de l'activité construction et 15 à 18% des marchés d'ingénierie du pays (Source : enquête)	Une politique de constructions publiques réactualisée en 1975 avec avènement de la démocratie	La commande publique représentait 35% de l'activité construction en 2000 et 37% des revenus des architectes en 1998 (Source : DAEI-SES, METLTM)	En 2000, les constructions publiques représentaient 99 600 millions d'euros, dont 481 millions pour des "services d'architecture et d'ingénierie" (Source : OICE)	Environ 36 millions d'euros par an d'honoraires pour la commande publique d'État (y compris salaires fonctionnaires) (source : VAN DER HAAS (Eric), TATIBOUËT (Yves), <i>Les architectes aux Pays-Bas op. cit.</i>) Environ 20% des missions des bureaux d'architecture (en coûts de construction) proviennent des collectivités publiques (source : Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS), 1999)	les marchés publics et privés de travaux représentent 10% du P.I.B Les constructions publiques représentent 30% de l'activité économique du secteur construction. Beaucoup de maîtrise d'œuvre publique	
Principaux maîtres d'ouvrage publics	Les communes et communautés de communes pour environ 50%	La Régie des Bâtiments (1500 employés) pour le patrimoine d'Etat. Les Régions.	Recentrage du SES (Agence des palais et propriétés royales) sur les monuments historiques	Les collectivités territoriales et, de plus en plus, les <i>sociedad mercantil</i> qu'elles financent et qui ne sont pas soumises au droit public	Les collectivités territoriales (45% des marchés en volume), ministères constructeurs, etc.	Les collectivités locales (régions, mairies, communautés de montagne) ; les Ministères, les <i>Sovrintendenze</i> pour les bâtiments patrimoniaux...	Peu de commande publique décentralisée. Prégance de l'Agence Gouvernementale de Construction (<i>Rijksgebouwendienst</i>)	Les administrations, les collectivités locales. Création de sociétés privées (non soumises aux règles de droit public) par décrets-lois pour les opérations exceptionnelles	Les administrations centrales et les collectivités locales
Caractéristiques de la maîtrise d'ouvrage	Recours fréquent à la location-vente par concours d'investisseurs	Privatisation en cours de la Régie des Bâtiments		Tendances à la création de <i>sociedad mercantil</i> pour déroger aux règles de droit public	Dispersée en un grand nombre de donneurs d'ordre	Dispersée en un grand nombre de donneurs d'ordre. Rôle important du Ministère des Tvx Publics pour l'immobilier d'État.	Une maîtrise d'ouvrage d'État très centralisée dans les mains de l'Agence Gouvernementale de Construction (<i>Rijksgebouwendienst</i>). Peu de maîtrise d'ouvrage dans les collectivités locales	Principal problème rencontré : le manque de formation en la matière du personnel des services techniques de l'Etat	Forte politique de rationalisation des achats publics au niveau gouvernemental. Recours de plus en plus important à la concession et au partenariat public-privé

Tableau 7 : Caractéristiques de la maîtrise d'ouvrage publique dans les pays étudiés

dans le cadre urbain) ; il est aussi chargé de veiller à la qualité de l'entretien des monuments historiques et doit conseiller les maîtres d'ouvrage État dans tous leurs projets utilitaires¹. L'ampleur du pouvoir discrétionnaire de cet architecte, ainsi que le flou qui préside à sa nomination, amènent d'ailleurs les observateurs à citer le légendaire "consensus néerlandais" qui rend cette centralisation légitime, moyennant le fait que l'occupant de ce poste "tourne" assez fréquemment pour que les diverses sensibilités professionnelles se voient successivement représentées².

En Belgique, la Régie des Bâtiments qui, dans sa forme actuelle, a été créée en 1971 mais dont l'existence réelle remonte en 1946, évoque fortement les agences que l'on vient de décrire. Elle aussi a pour rôle de mettre des terrains et des bâtiments à la disposition des services de l'État mais elle dispose pour cela d'une plus grande autonomie administrative, comptable et financière et d'un statut d'organisme para-étatique.

Au Royaume-Uni, c'est le PSA (*Property Service Agency*) qui, jusqu'à sa privatisation en 1992, occupait ce statut d'agence centrale de construction et d'entretien de l'ensemble du patrimoine de l'État. On reviendra plus loin sur le dispositif qui a pris la suite de cet organisme étatique de maîtrise d'ouvrage publique mais il est intéressant de noter ici, où il est question de la prégnance des institutions royales, la centralisation de l'approvisionnement en biens publics (dont les équipements continuent à faire largement partie) au sein de l'*Office of Government Commerce*, organisme dépendant du *Her Majesty's Treasury*.

Les structures de maîtrise d'ouvrage des pays du Sud de l'Europe sont, quant à elles, surtout marquées par l'histoire politique des trente dernières années. Au Portugal, une forte centralisation de la commande publique architecturale d'État au sein du Ministère des Travaux Publics s'est maintenue jusqu'à la chute de l'*Estado Novo* et du pouvoir salazariste en 1974. Le renversement de la dictature a profondément modifié la nature de la commande publique et a impulsé d'autres logiques administratives : chaque Ministère a alors repris en charge la construction et l'entretien de son parc spécifique. Mais il semble que les compétences administratives et juridiques nécessaires à cette activité n'aient pas encore pu se constituer au sein de ces diverses administrations. Comme le Portugal, l'Espagne a un fort retard à combler en matière d'infrastructures, d'équipements publics et d'aménagements urbains. La Constitution de 1978 qui a suivi la chute du franquisme, a donné un pouvoir étendu aux Communautés Autonomes en ces domaines. De ce fait, le Ministère des Travaux Publics (devenu Ministère de la Promotion, *Ministerio de Fomento*) qui avait jusqu'alors comme son homologue portugais tenu un rôle central dans la commande et le suivi des opérations de construction publique, a largement perdu de ses prérogatives. Désormais traités par les collectivités locales, les aménagements urbains et les constructions publiques ont pris une dimension plus politique et reflètent souvent la volonté des élus de répondre de manière concrète aux besoins de leurs concitoyens. En Italie, le Ministère des Travaux Publics a gardé un rôle technique fort : à travers ses Directions centrales et ses *Provveditorati alle Opere Pubbliche*, administrations déconcentrées de ce Ministère à l'échelon régional, il assure la construction et l'entretien du parc immobilier de l'État, depuis le diagnostic des besoins jusqu'à la remise de l'ouvrage terminé à l'administration qui l'a commandé, en passant par la conception, la réalisation, la direction des travaux et la vérification technique. Il en est de même avec le Ministère de la Culture qui s'appuie sur ses *Sovrintendenze*, généralement à

¹ Source : VAN DER HAAS (Éric), TATIBOUËT (Yves), *Les architectes aux Pays-Bas*. Direction des Relations Économiques Extérieures, Notes des Postes d'Expansion Économique, La Haye, juin 1999. 64 p.

² On reprend ici l'analyse d'Y. Tatibouët, , attaché Transport et Équipement au Poste d'Expansion Économique de l'Ambassade de France à la Haye (entretien du 17 novembre 2000).

l'échelon des *province*, pour l'entretien et l'intervention sur les bâtiments historiques, pan important de l'activité architecturale en Italie.

Quant à l'Allemagne, sa structure fédérale se traduit par une grande dispersion des structures de maîtrise d'ouvrage. Cette dispersion s'établit sur 5 niveaux territoriaux superposés, à laquelle s'ajoute, à chaque échelon, une dispersion entre services traitant les uns de développement urbain, les autres de construction. C'est à ce type de complexité que l'affaiblissement des grandes agences de construction d'Etat dans bon nombre de pays européens semble laisser place.

b. Fragmentation et privatisation de la gestion des parcs immobiliers d'État

Le processus de réduction du domaine d'intervention et des dotations budgétaires des grandes structures étatiques qui étaient responsables des constructions publiques s'est opéré de façon assez concomitante, dans les différents pays dans lesquels il en existait, au cours des dix à quinze dernières années.

C'est d'une part par soustraction de fractions spécifiques du parc qu'elles avaient à gérer que les Agences voient leur influence se réduire. Un peu partout les constructions et implantations militaires ont un régime particulier : elles sont depuis l'origine exclues du champ de compétences de l'Agence gouvernementale néerlandaise de construction et de la Régie belge des Bâtiments ; elles ont été les premières à quitter, au Danemark, l'égide du SES ; quant à l'Allemagne, elles sont l'une des seules prérogatives que l'État fédéral a conservé. Bien souvent, ces constructions sont conçues au sein-même des services constructeurs du Ministère de la Défense, dans le souci de préserver la confidentialité de leur localisation et de leur organisation en faisant au minimum appel à des prestataires privés. Pour d'autres raisons, les établissements d'enseignement de tous niveaux sont eux aussi l'objet d'un traitement spécifique. Au Danemark, le développement important des constructions scolaires dans les années 60 a conduit à les retirer du domaine d'activité du SES et à créer, en 1974, des services constructeurs spécifiques au sein du Ministère de l'Éducation. Puis, en 1997, ce patrimoine a été transféré au Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information, où le *Byggedirektoratet* (l'agence bâtiments de ce Ministère) était déjà en charge des établissements d'enseignement supérieur et des laboratoires de recherche. En Belgique, les constructions scolaires ne relèvent pas de la Régie des Bâtiments, de même qu'au Royaume-Uni, ce sont des autorités spécifiques, les *Local Education Authorities*, rattachées aux collectivités locales qui sont en charge des établissements scolaires et mènent actuellement, depuis l'arrivée au pouvoir de Tony Blair, un très ambitieux programme de construction et de réhabilitation visant à compenser la relative déréliction dans laquelle les gouvernements précédents les avaient laissés¹.

La Belgique qui, comme on a tendance à l'oublier est un État fédéral, repose sur 3 communautés linguistiques (la communauté flamande, la communauté française Wallonie-Bruxelles, la communauté de langue allemande), et sur 4 régions (région Wallonne, région Bruxelles-capitale, région flamande et région de langue allemande). La réforme des institutions qui s'est opérée au cours des années 1980 s'est traduite par la décentralisation d'un

¹ La modernisation des équipements scolaires britanniques a mobilisé un budget de 6,2 milliards de livres entre les années 1998 et 2001, soit environ 10% de la valeur de ce parc ; ce sont encore 7,8 milliards de livres qui lui seront consacrés jusqu'en 2004. (source : entretien avec M. Patel, *Department for Education and Employment* (Ministère de l'Éducation et du Travail) *Schools Capital & Buildings Division*, le 8 décembre 2000.

grand nombre de compétences au profit de ces communautés et régions et s'est accompagnée du transfert de tout un patrimoine anciennement détenu par l'État vers ces pouvoirs fédérés. D'où une réduction du domaine d'intervention de la Régie des Bâtiments.

Mais c'est surtout l'évolution des logiques de gestion économique des administrations et de leurs équipements qui ont mis à mal les structures traditionnelles de maîtrise d'ouvrage centralisées d'État. Dans de nombreux États européens, les effets conjugués de la crise économique et de la clause de réduction du déficit public à 3% du PIB, imposée par les accords de Maastricht ont entraîné des coupes franches dans les budgets d'investissements publics. Confrontés à la nécessité d'entretenir l'existant et, souvent, de poursuivre son développement pour l'adapter à l'évolution des besoins, les pouvoirs publics ont eu recours, sous diverses formes, d'une part à une politique de rationalisation des dépenses publiques engagées dans ce domaine et d'autre part à un partenariat plus ou moins étendu avec des investisseurs privés. On observe donc un mouvement général de privatisation de la construction des équipements et des infrastructures et donc de réduction des montants globaux des marchés publics de maîtrise d'œuvre et de travaux.

En Allemagne, par exemple, la mise en œuvre de dispositifs fiscaux favorisant l'investissement privé accélère la privatisation du domaine public. La part des marchés publics au sein de l'ensemble des marchés du BTP (*Hoch- und Tief-bau*) est ainsi passée de 25% au milieu des années 90¹ à 16% en 1999², avec de fortes disparités régionales, pour se réduire actuellement à 11 % de la construction dans un Land comme celui de Brandebourg³. Cette privatisation peut passer par la création, par les Länder, de sociétés publiques de droit privé, financées à majorité par la puissance publique et reprenant généralement les attributions des services constructeurs de ces administrations régionales⁴.

S'observent aussi des situations de plus en plus nombreuses, en particulier dans les collectivités locales, de location-vente (*leasing*) où la réalisation et le financement d'un projet sont mis en concurrence entre un ou plusieurs opérateurs privés. Les pouvoirs publics y voient l'intérêt de limiter leur endettement à court terme, et le confort, quand les compétences en matière de maîtrise d'ouvrage leur font défaut, de limiter le nombre de leurs interlocuteurs et, par exemple, de se dispenser de l'organisation d'un concours d'architecture. C'est alors qu'émergent, tant du point de vue des professionnels de la conception que de celui du contrôle de l'utilisation des deniers publics, des réserves sur la capacité de la collectivité publique à faire entendre son intérêt à court et moyen terme.

Le Portugal connaît aussi, mais surtout dans le domaine des infrastructures dans lequel un retard important s'était accumulé, ce mouvement vers la concession et cette interrogation sur l'avenir à moyen terme des réalisations issues de ce processus. En effet, si les concessionnaires ont généralement des compétences réelles pour la construction des infrastructures, ils se révèlent souvent défaillants dans la maintenance et l'exploitation des ouvrages réalisés.

Mais c'est probablement au Royaume-Uni que l'expérience des partenariats public-privé est la plus ancienne et la mieux enracinée dans les modes opératoires des décideurs publics et des

¹ Source : IFO München – Euroconstruct.

² Soit 84 milliards de DM sur une activité BTP totale de 527 milliards de DM. Source : *Institut der Deutschen Wirtschaft*, Köln.

³ Entretien avec Iris Andrea Stelzig, directrice du département responsable des principes de base du droit des marchés concernant les bâtiments publics au sein du ministère des finances du Land de Brandebourg.

⁴ Un maître d'ouvrage public peut s'il garde la responsabilité du financement transférer ses prérogatives de maîtrise d'ouvrage à une société mixte ou privée.

professionnels. Il est en effet intéressant de constater¹ que la politique des partenariats de type PFI (*Private Finance Initiative*), lancée en 1992 par le gouvernement libéral de J. Major, n'a pas été fondamentalement remise en question à l'arrivée au pouvoir du *New Labour*. Re-baptisée PPP (*Public-Private Partnership*), c'est en effet la même politique qui a permis aux travaillistes de réunir les financements pour leur programme de constructions sociales : en 1999, les projets PPP ont représenté 14% des investissements dans le secteur public, tous domaines confondus. Il est généralement admis, dans ce pays, que ce type de montage permet de réaliser des économies substantielles sur le coût à court et moyen terme des opérations : un rapport réalisé sur cette question fait état d'économies de plus de 5% sur la conception, la réalisation et l'exploitation des équipements scolaires et de santé ainsi que pour le logement et de plus de 20% pour les infrastructures de transport².

2. ÉVOLUTION DU STATUT DES PARCS IMMOBILIERS PUBLICS.

Dans une certaine continuité avec ce qui précède, se développe aussi dans la plupart des pays européens une réflexion dont l'effet est moins de réduire l'influence des grandes structures de maîtrise d'ouvrage publique d'État que de modifier leurs missions. On voit en effet se développer un souci d'optimisation de l'investissement puis de la gestion des parcs immobiliers publics.

Ce sont encore une fois les Britanniques qui sont à la pointe de ce phénomène, avec la notion omniprésente de "*Best value for money*" qui les conduit à se forger tout un appareillage d'indicateurs de performance, de critères et de référentiels de qualité, de tableaux de bord de suivi et d'évaluation des processus. On reviendra plus loin sur l'ensemble de ces réflexions gestionnaires. Concernant les équipements publics eux-mêmes, c'est une certaine "vérité des coûts" qui est recherchée ici et là. Les pouvoirs publics tendent à dessaisir les administrations et les services publics de la propriété et de l'entretien de leurs locaux pour mettre ces responsabilités entre les mains de services spécialisés, généralement publics mais calqués sur un modèle d'entreprise privée de gestion immobilière. Les administrations sont alors assujetties au versement, à ces services de gestion immobilière, de loyers ou de mensualités correspondant à l'amortissement et aux coûts d'entretien et d'exploitation de leurs locaux. Elles reçoivent en contrepartie une dotation censée couvrir ces dépenses. On comprend bien les multiples intérêts que présentent ce transfert de propriété et cette centralisation de la gestion immobilière du point de vue des finances publiques : à l'égard des administrations et des services utilisateurs, le versement d'un loyer permet de leur faire prendre conscience des coûts de leur hébergement et de les responsabiliser par rapport aux charges d'entretien et de fonctionnement de leurs locaux, donc peut-être de réduire les dégradations, les gaspillages d'énergie, etc. Du côté des services gestionnaires, alors soumis à une logique quasi-commerciale, cette politique incite à une grande vigilance financière tant au moment de l'investissement (respect du budget prévisionnel, exigences de qualité) que dans une vision à long terme (notion de *whole-life cost*, durabilité, économies d'énergie, ...). Ces agences centrales de gestion, tout en réunissant les meilleures compétences dans ce domaine, permettent aussi plus aisément de réaliser des économies d'échelle par le groupement et la

¹ Ce que montre très clairement le rapport d'étude de K. Danaradjou sur la pratique des partenariats public-privé au Royaume-Uni. DANARADJOU (K.). *Le partenariat public-privé au Royaume-Uni*. Londres, Poste d'Expansion Economique, septembre 2000. 105 p.

² Construction Industry Council. *The Role of Cost-Saving and Innovation in PFI projects*. Londres, T. Telford, 1998.

coordination des achats de fournitures ou de prestations nécessaires à la maintenance et à l'exploitation de parcs importants.

C'est ainsi qu'au Danemark, le patrimoine du Ministère de l'Éducation a été transféré au Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information : les bâtiments sont devenus propriétés du *Byggedirektoratet* (l'agence bâtiments du Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information) ; les écoles, les lycées, les universités et centres de recherche qui les occupent lui paient un loyer selon une logique plus proche des lois du marché. Il en est à peu près de même aux Pays-Bas où l'Agence Gouvernementale de Construction, rendue relativement autonome, financièrement, du Ministère VROM dont elle dépend est responsable, au même titre qu'un propriétaire immobilier du secteur privé, d'un important patrimoine immobilier public qu'elle gère et qui, pour ce service, perçoit de la part des diverses administrations qui les occupent des loyers proches des prix du marché ; l'Agence est toutefois strictement contrôlée dans ses bilans financiers, qui se doivent d'être équilibrés ou même bénéficiaires¹. Au Royaume-Uni, ce dispositif n'a été mis en place que pour une courte durée, de 1992, date de la privatisation du PSA (*Property Service Agency*) à avril 2000 où la politique des constructions publiques est passée sous l'égide de l'OGC (*Office of Government Commerce*). C'est alors le PACE (*Property Advisers to the Civil Estate*) qui, pour le compte des Ministères qui lui en faisaient la demande, assumait au titre de prestataire rémunéré la gestion et la location de leurs locaux.

La Belgique, plus durement confrontée que ses voisins à la crise économique et à la nécessité de réduire son déficit budgétaire, a dû recourir à une politique plus radicale qui a conduit à la mise en vente, au cours des années 90, de pans entiers de son patrimoine public. Simultanément, la Régie des Bâtiments, qui disposait auparavant d'un budget annuel d'investissement d'environ 25 milliards de FB (environ 4,1 milliards de FF), a vu celui-ci se réduire au cours des dernières années à environ une dizaine de milliards de FB puis, en 1999, à quelques milliards de FB seulement.

3. MINORATION OU DISPARITION DES SERVICES PUBLICS DE MAÎTRISE D'ŒUVRE.

La réduction du champ d'intervention des grandes agences de construction d'État et la diminution concomitante de leurs dotations financières se sont souvent accompagnées d'une re-définition et d'un repositionnement de leurs services et en particulier de la remise en cause de la proportion et de la nature des missions de maîtrise d'œuvre qu'elles avaient coutume d'assumer par elles-mêmes. Cette remise en cause a été radicale au Royaume-Uni où, à l'arrivée au pouvoir de M. Thatcher en 1979, 40% des architectes étaient salariés du secteur public, pour la plupart dans les services constructeurs des collectivités locales. Ces services, critiqués pour leur incompétence, ont alors été systématiquement mis à concurrence avec les agences privées. Beaucoup ont été privatisés, d'autres ont disparu. Sans doute subsiste-t-il

¹ Brochure de présentation du VROM (Ministère du Logement, de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement. Construire l'avenir : environnement, espace, habitat et équipements publics. La Haye, août 1997.

	ALLEMAGNE	BELGIQUE	DANEMARK	ESPAGNE	FRANCE	ITALIE	PAYS-BAS	PORTUGAL	ROYAUME-UNI
Caractéristiques de la maîtrise d'œuvre	Des sociétés publiques de droit privé au niveau des Länder qui bénéficient de la quasi-totalité des commandes publiques	Loi de 1939, recours obligatoire à l'architecte pour le permis de construire et le suivi de l'exécution des travaux	Pas de protection du titre chez les architectes et ingénieurs	Pouvoir traditionnellement fort des Collèges d'architectes. En baisse depuis 1997 mais subsistance du <i>visado</i>	Protection du titre et, partiellement, de l'exercice des architectes par la loi de 1977. Pas de protection chez les ingénieurs	A côté des petites structures d'architecture et d'ingénierie, de plus en plus de <i>Società di ingegneria</i> disposant de capitaux importants	Protection du titre d'architecte depuis 1988. Pas de protection de l'exercice. Tendance à la création de cabinets intégrés d'architecture et d'ingénierie	Progression de la profession d'architectes (effectifs, marchés, reconnaissance sociale) mais forte concurrence des ingénieurs	
Effectifs de professionnels et caractéristiques des structures	Architectes : 90 000 en 2000 (source : BAK) Urbanistes : 4350 70 à 80% des structures d'architecture et d'ingénierie ont moins de 5 salariés	10 500 architectes inscrits en 2000 (source : Archieuro)	6500 architectes MAA, 6000 architectes-constructeurs 85% des agences d'architecture danoises ont moins de 9 salariés. Les BET sont peu nombreux et très importants	26 800 architectes inscrits dans les Collèges en 2000 (source : Archieuro) Pour les marchés publics, obligation de constituer une équipe ou une UTE	35 000 architectes dont 27 000 inscrits à l'Ordre 66% des agences n'ont pas de salarié	78 000 architectes en 1999 une prime (<i>incentivo</i>) pour la réalisation en interne de la <i>progettazion</i>	7500 architectes inscrits en 2000 42% d'agences unipersonnelles et 14% des agences répertoriées par le BNA ont 10 salariés ou plus	Très forte augmentation depuis la fin de la dictature : 1000 architectes en 1974, 10 000 actuellement 60% des architectes sont des fonctionnaires employés par l'Etat ou les collectivités locales.	30 600 architectes inscrits exerçant souvent dans des firmes mixtes (architectes-ingénieurs)
Maîtrise d'œuvre intégrée	Importante pour les infrastructures. Dans le bâtiment, tendance à la baisse des effectifs et au repli vers le suivi d'exécution sans conception	Par tradition (petites opérations, programmes spécifiques par ex. prisons) mais en voie d'extinction à la Régie des Bâtiments.	Peu	Peu	Peu développée pour la construction (sauf équipements de transport). Existe en ingénierie.	Les <i>Sovrintendenze</i> et les <i>Provveditorati ai Lavori Pubblici</i> disposent de maîtrise d'œuvre intégrée	Un peu de maîtrise d'œuvre au <i>Rijksgebouwendienst</i>	Forte tradition de maîtrise d'œuvre intégrée au sein des grandes collectivités locales depuis la fin de la dictature. En décroissance.	Traditionnellement forte mais démantelée par le gouvernement Thatcher. Subsiste pour des interventions mineures ou des programmes très spécifiques (prisons)
Relations architectes/ingénieurs/autres acteurs de la maîtrise d'œuvre		Forte domination des architectes. Dans les procédures de choix, peu de place accordée aux partenaires techniques		Débat sur la création d'UTE (unions temporaires d'entreprises) entre prestataires de maîtrise d'œuvre ou simples équipes avec convention et mandataire	Les architectes sont généralement mandataires d'équipes de maîtrise d'œuvre groupant avec eux BET et économistes du bâtiment	Associations architectes-ingénieurs et sous-traitance à divers experts (géologues...)	Evolution vers des firmes intégrées à l'anglo-saxonne. Procédure d'État : deux listes sélectionnées séparément.	Les architectes sont généralement mandataires d'équipes de maîtrise d'œuvre groupant avec eux BET et économistes du bâtiment	

Tableau 8 : Caractéristiques de la maîtrise d'œuvre dans les pays étudiés

dans certains Ministères, à l'instar du MAFF (*Ministry of Agriculture, Fisheries & Food*), quelques tâches de maîtrise d'œuvre interne, en particulier pour les petits travaux de réaménagement ou de construction ou encore pour les constructions neuves répondant à des programmes ou des attentes très spécifiques et pour lesquelles il est intéressant de recourir à des concepteurs spécialisés présents dans les services¹? Mais, comme on le verra plus loin, c'est une toute autre politique qui est actuellement développée en matière de constructions publiques dans ce pays.

A la Régie belge des Bâtiments où précisément les activités de maîtrise d'œuvre sont en pleine remise en cause, la délimitation entre ce qui devait être traité en interne et ce qui pouvait être sous-traité relevait à peu près des mêmes critères : la Régie conservait la maîtrise d'œuvre des travaux d'importance mineure ou bien des opérations très particulières, comme les prisons, pour lesquelles la Régie s'est dotée d'une expérience spécialisée. Avec ses 1500 employés issus de toutes les spécialités du bâtiment (ingénieurs civils, architectes, architectes paysagistes, architectes d'intérieur, ingénieurs industriels, informaticiens, juristes, etc.), la Régie a (avait ?) la capacité de traiter en maîtrise d'œuvre intégrée environ 10% des ouvrages relevant de son programme d'investissement. Encore faut-il préciser que sur les 90% restants, sous-traités à des maîtres d'œuvre privés, elle avait coutume de passer des marchés sur la base d'avant-projets très élaborés et tenait à assumer tous les suivis de chantier et la passation des marchés de travaux. Cette situation va probablement évoluer très prochainement, dans le contexte de la forte privatisation entreprise par l'État fédéral belge qui, pour ce faire, a mis en place un Ministère de l'Entreprise et de la Participation Publique dans son dernier gouvernement. C'est sous la tutelle de ce Ministère que se trouve désormais la Régie des Bâtiments et il est fortement question, outre le licenciement massif de personnel, d'une évolution radicale des missions assumées par la Régie. La priorité serait accordée aux aspects gestionnaires, juridiques et économiques de la maîtrise d'ouvrage et de la gestion du parc immobilier public (planification des investissements, de la programmation, ou de l'expertise juridico-administrative sur les procédures)² au détriment de la maîtrise d'œuvre. En outre, les missions effectuées par la Régie pour les services publics qui en feraient la demande seraient désormais tarifées et rétribuées par les services publics clients de la Régie, selon une logique très voisine de celle qui sous-tend l'évolution du statut des parcs évoquée dans le point précédent.

La tendance à la réduction des missions de maîtrise d'œuvre conduites à l'intérieur des structures de maîtrise d'ouvrage publique s'observe aussi en Allemagne, même si la diversité des structures et des niveaux de maîtrise d'ouvrage requiert une approche plus nuancée. Comme chez la plupart de leurs voisins européens, les administrations allemandes ont dû être de plus en plus attentives à leurs dépenses et à leurs effectifs, et ce surtout après la Réunification et les difficultés économiques qu'elle a engendrées³. L'externalisation de tout ou partie des missions de maîtrise d'œuvre et de maîtrise d'ouvrage auprès de prestataires externes (agences d'architecture, bureaux d'études, sociétés privées, mixtes, publiques de droit privé, etc. ...) a été la réponse la plus courante. Un certain nombre de maîtres d'ouvrage toutefois, soit parce que l'importance de leurs services le leur permettaient, soit parce qu'ils faisaient du caractère global de leur mission de maîtrise d'ouvrage une priorité professionnelle et culturelle, ont pu conserver un volant de 10 à 30% de maîtrise d'œuvre interne⁴. Au niveau

¹ Entretien avec Richard BOOTH, *Ministry of Agriculture, Fisheries & Food, Building & Estate Management Division*, le 7 décembre 2000.

² Source : brochure "La Régie des Bâtiments" réalisée en 1997 à l'occasion de son 25^{ème} anniversaire

³ Entretien avec M. Teicher, *Baureferat München, Verwaltung und Recht* le 8 janvier 2001.

⁴ Citons par exemple les *Länder* de Bavière, de Bade-Württemberg, ou encore de Brandebourg.

des municipalités, seules les mieux dotées financièrement ont pu conserver quelques compétences internes en matière de maîtrise d'œuvre : elles ont alors conservé en priorité les tâches de coordination comme la conduite de projet et le suivi de chantier.

Le Portugal avait, quant à lui, une forte tradition de maîtrise d'œuvre intégrée remontant à la Révolution de 1974 et aux années suivantes, mais au sein des collectivités locales. Il est intéressant de noter que 60% des architectes portugais sont des fonctionnaires employés par l'État ou les collectivités locales, même si, il est vrai, ceux-ci cumulent cet exercice "alimentaire" avec une activité libérale plus valorisée. Au niveau des administrations nationales, l'exercice d'une maîtrise d'œuvre interne a été fortement freinée au début des années 1980 par le gouvernement du bloc central (PS-PSD). Mais dans les villes, les plus petites communes mises à part, beaucoup de projets sont issus, aujourd'hui encore, des services de construction municipaux, notamment les projets urbains ou la réhabilitation de petits édifices. C'est par exemple le cas à Lisbonne où la Direction de l'Habitation dispose d'une équipe d'architectes municipaux pour préparer, en termes de programme et d'avant-projet, les opérations de logement social.

En Espagne, la prégnance de l'exercice libéral de l'architecture ne laisse que peu d'envergure à la maîtrise d'œuvre publique et la tendance des maîtres d'ouvrage publics qui assuraient tout de même un peu de conception au sein de leurs services est d'externaliser cette fonction et de ne conserver que des fonctions de contrôle et de conduite des projets. Par le biais de missions très fractionnées, la maîtrise d'œuvre est souvent assurée de manière conjointe par les services du maître d'ouvrage et par des prestataires extérieurs. Ainsi les services techniques du maître d'ouvrage peuvent assumer la conception de petits ouvrages¹ mais s'adresser à un bureau d'ingénierie extérieur pour le calcul des structures techniquement assez complexes. Ou alors, les maîtres d'ouvrage scindent le processus en deux phases séparées, l'une pour la conception (avant-projet et projet d'exécution), l'autre pour le suivi d'exécution ; ils peuvent alors soit assurer l'une d'entre elles et passer contrat à un prestataire privé pour l'autre, soit passer deux contrats séparés pour chacune de ces phases mais, comme le fait la société Bagur SA à Barcelone pour les projets importants, intervenir fortement en phase intermédiaire sous la forme d'un audit exigeant des pièces fournies dans le projet d'exécution.

On le voit à travers ces cinq situations nationales (Royaume-Uni, Allemagne, Belgique, Espagne et Portugal), la tendance commune est à la réduction, plus ou moins active, des missions de maîtrise d'œuvre intégrée au sein des structures de maîtrise d'ouvrage publique. La situation semble en revanche assez étale au Danemark où les traditions de maîtrise d'œuvre interne n'ont jamais été très fortes et où celle-ci reste limitée aux domaines très spécifiques de la Défense (le Ministère assurant lui-même les études de génie civil et d'architecture pour ses installations) et des monuments historiques pour lesquels, comme on l'a dit plus haut, le SES (Agence des palais et propriétés royales) fait appel à un petit corps d'architectes spécialisés dans la restauration et la maintenance d'édifices anciens. Il en est de même en France où, hormis le secteur des infrastructures dans lequel le Ministère de l'Équipement et ses services déconcentrés, largement gérés par des Ingénieurs des Ponts et Chaussées et des Ingénieurs des Travaux Publics de l'État assurent traditionnellement un rôle important de conception, la maîtrise d'œuvre de construction est essentiellement réalisée par le secteur privé. La principale exception est celle de la conception des constructions liées aux transports : aussi bien les bases aériennes civiles, les installations des Aéroports de Paris que les gares (et en particulier les nouvelles gares liées à l'extension du réseau TGV) sont pour la plupart issues

¹ Ils sont alors exemptés de la procédure du *visado*, contrôle exercé par le Collège des Architectes sur l'ensemble des pièces contractuelles et techniques élaborées pour le dépôt de la demande de permis de construire.

de services publics d'architecture et d'ingénierie. Mais cela reste marginal par rapport à l'ensemble de la production d'édifices publics en France.

Il est intéressant de noter que la tendance est inverse tant en Italie qu'aux Pays-Bas. En Italie, la loi Merloni prise en février 1994 pour transposer la Directive Services en droit italien mais aussi pour assainir la passation de marchés publics dans ce pays, a prévu dans son article 18 une incitation financière plafonnée à 1,5% du montant prévisionnel des travaux pour la réalisation en interne du projet préliminaire et des plans de sécurité et pour la surveillance des travaux. Cette prime est répartie entre le "responsable de la procédure" et les employés des services techniques qui ont assumé ces tâches. Mais cette loi n'étant entrée en application que début 2000, le recul manque encore pour évaluer les réels effets de cette disposition sur la maîtrise d'œuvre publique : en effet, nombre de maîtres d'ouvrage publics n'ont pas les moyens de recruter les techniciens que cette activité suppose et ne bénéficieront donc pas de la prime.

Aux Pays-Bas, l'Agence Gouvernementale de Construction, qui emploie 950 personnes, devrait dans les années à venir être davantage impliquée que par le passé dans des missions de maîtrise d'œuvre. En effet, Joe Coenen, le nouvel Architecte en Chef du Gouvernement, nommé pour 5 ans en novembre 2000, est favorable à une plus forte maîtrise de la politique architecturale d'État (qui actuellement s'articule autour d'un important programme d'équipements de justice) et entend développer, au sein de l'Agence, la réalisation d'esquisses préfigurant largement le projet avant la passation d'un marché de conception à des concepteurs libéraux, voire de conduire des missions de maîtrise d'œuvre complètes en interne¹.

4. COMMANDE D'ÉTAT, COMMANDE DES COLLECTIVITÉS LOCALES.

a. Dispersion et disparité de compétence des structures locales de maîtrise d'ouvrage

En Allemagne comme en France, l'une des principales caractéristiques de la maîtrise d'ouvrage publique est la grande multiplicité et la disparité des structures qui l'exercent. En Allemagne, l'organisation fédérale se traduit par la répartition des pouvoirs entre cinq niveaux territoriaux superposés. C'est l'échelle des Länder (États régionaux) qui domine, tant au plan législatif qu'au plan de la maîtrise d'ouvrage : c'est en effet le Land qui établit le Code de la Construction et les schémas d'aménagement en vigueur sur son territoire, selon les orientations données cependant par l'État fédéral ; il a par ailleurs de larges compétences dans tous les domaines dont la culture et l'enseignement supérieur, compétences qu'il peut choisir de déléguer aux collectivités territoriales qu'il regroupe, selon l'objet et l'échelle de la construction à réaliser. Les collectivités territoriales (*Regierungsbezirke, Kreise, Gemeinde*), qui ont en propre les compétences liées à la petite enfance, à l'école primaire, aux équipements sportifs et aux voiries sont maîtresses d'environ la moitié des investissements publics en infrastructures et bâtiments. L'État fédéral n'intervient guère qu'en matière de défense et de politique étrangère. A cette différenciation selon les échelons territoriaux, il faudrait encore ajouter, à chaque échelon, la dispersion de la maîtrise d'ouvrage publique entre des services généralement séparés traitant les uns de développement urbain et les autres de construction, le statut intermédiaire entre public et privé d'organismes privés exerçant une mission d'intérêt public et relevant de ce fait à la fois de subventions mais aussi de contrôles

¹ Selon M. Hans Blok, de l'Agence Gouvernementale de Construction (VROM), entretien du 18 novembre 2000.

émanant des pouvoirs publics (hôpitaux, équipements culturels, sociaux, sportifs, organismes de construction de logement,...).

En France, où la politique de décentralisation, qui n'est d'ailleurs pas encore arrivée à son terme, n'a qu'une vingtaine d'années d'ancienneté, les structures de maîtrise d'ouvrage publique sont nombreuses et hétérogènes, elles aussi. Les communes, qui exercent d'importantes prérogatives en matière de planification urbaine, d'aménagement urbain et de constructions publiques (équipements administratifs, culturels, sportifs, scolaires au niveau des écoles maternelles et primaires, ...) sont plus de 36 000 (dont 25 000 de moins de 500 habitants), et doivent, quelle que soit leur taille, faire face aux mêmes problèmes de connaissance et de respect des textes et des procédures, de définition de leurs besoins, de choix de leurs prestataires, de passation et de suivi des contrats, de responsabilité ... Les plus importantes s'entourent de diverses structures satellites comme les sociétés d'économie mixte, les établissements publics communaux, et dans le domaine du logement, les organismes d'HLM. Les collectivités plus petites peuvent faire appel aussi aux services déconcentrés du Ministère de l'Équipement dans chaque Département, qui peuvent intervenir en tant que mandataires ou conducteurs d'opération. A cette multitude de donneurs d'ordre locaux s'ajoutent les divers organismes intercommunaux puis, aux échelons territoriaux supérieurs les Conseils Généraux et Régionaux. Au niveau de l'État, intervenant en tant que constructeur, restent des services de maîtrise d'ouvrage très professionnalisés, de plus en plus constitués sous la forme d'établissements publics ou agences de statut public mais partiellement autonomes par rapport aux administrations dont ils sont issus.

Même dans des contextes de découpage territorial moins fort que celui que l'on connaît en France, il existe en général chez nos voisins européens une grande multiplicité de structures locales de maîtrise d'ouvrage publique, amenées plus ou moins ponctuellement à passer des marchés publics de maîtrise d'œuvre (et de travaux). Cette dispersion s'accompagne d'ailleurs d'une grande disparité de situations entre des collectivités détentrices de pouvoirs plus ou moins importants sur l'aménagement urbain et les infrastructures et donc amenées à exercer une maîtrise d'ouvrage plus ou moins importante, fréquente ou occasionnelle, avec des ressources financières plus ou moins abondantes et en s'appuyant sur des services aux compétences plus ou moins avérées sur les questions de construction et d'aménagement urbain.

Dans tous les pays étudiés, donc, la description de la maîtrise d'ouvrage publique d'État apparaît plus claire et plus monolithique que celle des maîtrises d'ouvrage publiques aux échelles locales, plus diverses, moins connues et moins organisées qu'au niveau central.

C'est l'absence de moyens financiers et humains, et donc la carence en compétences techniques et gestionnaires, qui caractérisent bien souvent cette maîtrise d'ouvrage, dans les informations et les discours recueillis¹.

Au Royaume-Uni, ainsi qu'il l'a été évoqué précédemment, on est passé en deux décennies dans les collectivités locales d'un réseau serré de services de construction publique locaux forts et aux effectifs nombreux à une situation, après privatisation de la plupart de ces services, de quasi-inexistence d'architectes dans les 53 comtés, les 36 *boroughs*, les 333 districts et les 150 *Local Education Authorities* que compte ce pays. Pourtant, les collectivités locales britanniques conservent une compétence de maîtrise d'ouvrage sur certains bâtiments comme les écoles, les hôpitaux ou bien encore les commissariats de police. Il semble même

¹ Rappelons qu'un biais, lié aux modalités de notre enquête, qui par facilité et souci de rapidité a privilégié le questionnement de maîtres d'ouvrage étatiques peut exagérer ces traits.

que les architectes soient trop peu nombreux pour assurer correctement les tâches de planification urbaine, d'instruction des demandes d'autorisation administrative, de programmation et de maîtrise d'ouvrage qui leur incombent. Cette situation évoque celle de l'Autriche, et plus particulièrement de Vienne, où les services d'urbanisme et d'architecture sont tellement insuffisants que l'instruction d'une demande de permis de construire peut nécessiter deux ans et où, de ce fait, les demandes déposées par un architecte ou un ingénieur ne sont pas instruites mais automatiquement accordées, sous la seule responsabilité du professionnel signataire du projet.

Au Danemark, la maîtrise d'ouvrage publique locale est répartie entre les 14 comtés et les 275 communes mais elle est faible et ne justifie l'existence de services spécifiques que dans les communes de plus de 5 000 habitants. Le logement social est majoritairement entre les mains d'associations de logement, autonomes par rapport aux collectivités locales, mais soumises aux règles de la Directive Services. Ces associations ont une activité très déclinante puisque, alors qu'elles avaient construit entre 8 500 et 10 500 logements par an dans les années 1989, 90 et 91, années pendant lesquelles elles bénéficiaient d'abondantes subventions publiques, elles fluctuent ces dernières années aux alentours de 3 000 ou 4 000 logements neufs par an¹.

En Espagne et en Italie, la maîtrise d'ouvrage publique, qui s'exerce d'une façon assez équilibrée entre le niveau national et les différents niveaux territoriaux, repose sur un personnel technique fort. Les Ministères en charge des travaux publics et des affaires culturelles de ces deux pays ont, en leur sein, des compétences importantes en architecture et en ingénierie pour assumer tant leur rôle de maître d'ouvrage que, dans une certaine mesure, de maître d'œuvre. Ils interviennent de manière prépondérante sur les monuments historiques : en Espagne, la Direction Générale de l'Architecture du *Ministerio de Fomento* dispose pour cela d'un fonds constitué par un prélèvement de 1% sur l'ensemble des constructions de ce Ministère (le "1% culturel") et assume, pour l'Etat et pour les collectivités locales qui le lui demandent, la maîtrise d'ouvrage des opérations de réhabilitation et d'entretien de ce patrimoine ; en Italie, ce sont les *Sovrintendenze (Ministero dei Beni Culturali)* et les architectes des Monuments Historiques qui les composent qui traditionnellement avaient un monopole sur l'ensemble du patrimoine architectural et urbain italien². Aux niveaux territoriaux aussi, à part les très petites communes qui ne disposent pas de services techniques, les structures de maîtrise d'ouvrage sont dotées d'un assez fort potentiel technique et administratif. En Italie, au niveau des Régions et des Provinces, les élus s'appuient sur des *assessorati* en charge des infrastructures, des constructions publiques et du logement. En Espagne se trouvent des instances analogues au niveau des *Generalitat* et des Communautés Autonomes. Les grandes villes développent pour leur part, dans ces deux pays, diverses organisations : dans leurs services, elles ont des directions spécialisées comme la Direction Générale de l'Edification de la Ville de Madrid par exemple, qui emploie neuf architectes pour concevoir ou passer commande et surveiller la réalisation des projets architecturaux et urbains ; elles peuvent avoir des structures encore plus spécialisées comme, en Italie, les *Uffici Concorsi*, petites équipes techniques en charge de l'organisation des mises en compétition dans les domaines architecturaux et urbains, qui opèrent avec le soutien administratif des *Uffici contratti e appalti* (Services des marchés) et que l'on trouve par exemple à Milan et à Rome. Mais surtout, l'on observe dans ces deux pays, le développement récent et encore en cours de sociétés satellites para-publiques ou privées mais contrôlées par

¹ Source: *Boligministeriet, Bygge-og boligpolitisk oversigt*, données recueillies pour nous par N. Albertsen.

² Ils viennent de voir leur rôle réduit par les textes européens : désormais, leurs services doivent être mis en concurrence avec le secteur privé pour toute mission de maîtrise d'œuvre dont la valeur excède 130 000 €

des collectivités publiques, de maîtrise d'ouvrage et/ou de maîtrise d'œuvre. On reviendra plus en détail sur cette analyse dans la suite de ce texte.

Dans de nombreux cas, les services de maîtrise d'ouvrage italiens et espagnols assument une part de maîtrise d'œuvre. En Italie, où une maîtrise d'œuvre publique assez importante existe et devrait persister du fait des incitations financières prévues par la loi Merloni, on trouve des techniciens chargés de la conception et du suivi d'exécution pour certaines constructions publiques au Ministère des Travaux Publics aussi bien dans son administration centrale (*Direzione Generale Edilizia Statale e Servizi Speciali*, Direction Générale de la Construction d'État et des Services Spécialisés¹) que dans ses services déconcentrés au niveau régional (les *Provveditorati alle Opere Pubbliche*). En Espagne, les missions de maîtrise d'œuvre sont très fragmentées et l'intervention des prestataires privés et des services des administrations est très mêlée : il n'est pas rare que les services techniques assurent le suivi du chantier ou la conception technique dont la conception du projet architectural aura été attribuée à un prestataire extérieur. Plus rarement, un certain nombre de projets sont traités de bout en bout par le maître d'ouvrage public lui-même. C'est le cas de la Ville de Madrid, où des architectes internes au service conçoivent certains projets, les autres étant souvent confiés à des entreprises de BTP selon des procédures de conception-construction.

b. Conseil et encadrement des collectivités locales par les pouvoirs publics d'État

Il est intéressant d'observer, dans différents pays, la mise en place récente de structures publiques fédératives et offeuses de conseil et d'assistance pour celles de ces collectivités locales qui sont, ou se sentent, les plus démunies en termes de connaissance des procédures ou de compétences techniques pour évaluer et encadrer les missions qu'elles délèguent à des prestataires privés.

Aux Pays-Bas, les collectivités locales qui sont au nombre de 12 provinces et de 650 municipalités, n'ont pas un rôle majeur en matière de maîtrise d'ouvrage de bâtiments, mais elles réalisent les écoles, un certain nombre d'équipements de sport ou de loisir et les opérations de logement social. Dans ce pays où la commande d'État est particulièrement encadrée et homogénéisée, se développent à l'échelle locale des pratiques désordonnées, voire irrégulières, et que critiquent les organisations professionnelles : contrats de gré à gré et concours peu transparents encourageant les clientélismes locaux, recours de plus en plus fréquent aux concours de promoteurs pour la réalisation des équipements publics, etc. C'est une des raisons qui ont conduit à la création en 1993 de la fondation *Architectuur Lokaal* qui se définit comme une plate-forme entre Ministères en charge du cadre de vie², élus et professionnels. Cet organisme subventionné pour moitié de son budget par le Ministère VROM et employant 11 personnes s'est tout d'abord donné pour rôle d'être un centre d'informations pour les municipalités puis a élargi son public à celui des constructeurs privés (promoteurs et individus) que le programme VINEX, destiné à produire 800 000 logements en 20 ans dont une large majorité sur initiative privée, a fait apparaître massivement sur le marché³. Sa première tâche a été de réformer la pratique des concours en rédigeant, en accord avec les pouvoirs publics et les organisations professionnelles concernés, une charte publiée en 1997 sous le nom de *Kompas*. Parallèlement à ce texte de recommandation, sans réelle

¹ Cela concerne surtout les situations d'urgence comme les suites d'inondation ou de séismes.

² Il s'agit des quatre Ministères suivants : le Ministère du Logement, de l'Aménagement et de l'Environnement (VROM), le Ministère de la Culture, le Ministère de la Nature et le Ministère des transports et des Voies d'eau.

³ Les informations fournies ici proviennent d'une part de l'entretien avec Cilly JANSEN et Tom IDSENGA, d'Architectuur Lokaal (le 18 novembre 2000) et d'autre part du site web de cet organisme (<http://www.archi-lokaal.nl>).

valeur juridique, la fondation hébergeait le *Steunpunt*, permanence d'informations et de conseils aux maîtres d'ouvrage pour la mise au point des programmes et l'organisation de concours d'architecture. Mais ces concours ne se sont guère développés ; les maîtres d'ouvrage leur ont préféré les appels d'offres restreints, moins contraignants. Plus récemment, ce sont les concours de promoteurs qui ont mobilisé l'action *d'Architectuur Lokaal* : un deuxième *Kompas*, portant celui-ci exclusivement sur ces procédures, a été publié en septembre 2000. Il propose aux collectivités locales le choix entre trois modèles de mise en concurrence¹, développe des actions de formation pour la mise en œuvre de ces procédures et fournit un contrat-type pour les marchés passés par les collectivités locales aux promoteurs. Ce type d'action apparaît très caractéristique de l'esprit néerlandais quant à l'architecture : dans ce pays qui a été l'un des derniers d'Europe à assurer la protection du titre d'architecte et qui ne protège toujours pas l'exercice de l'architecture, l'intervention en direction des collectivités locales est elle aussi marquée d'un grand libéralisme. L'action de conseil et de promotion d'une architecture de qualité ne part pas d'un idéal mais des pratiques réellement observées pour les amender, les encadrer, les régulariser sans user de la contrainte réglementaire. Le rôle *d'Architectuur Lokaal* aux Pays-Bas est un peu comparable à celui, en France, de la Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques, dans son action de plate-forme d'informations et de conseil aux maîtres d'ouvrage publics, de formation et d'édition de guides et de recommandations. En France aussi, existent à l'échelon départemental des associations sans but lucratif de conseil architectural (les Conseils d'Architecture, d'Urbanisme et d'Environnement ; CAUE) dont l'une des missions est d'assister les maîtres d'ouvrage publics occasionnels à mener à bien une opération de construction ou d'aménagement urbain.

En Espagne, la Loi sur les Contrats des Administrations Publiques votée en 2000 et qui comporte un nombre important de mesures nouvelles, prévoit la création d'une Commission Nationale et de Commissions Régionales Consultatives de Contrats Administratifs (*Juntas Consultativas de Contratacion Administrativa*) dont le rôle est d'accompagner la mise en application de la loi par des recommandations techniques et administratives.

En Belgique, le Ministère de la Communauté flamande vient de se doter d'un organisme de conseil en matière de maîtrise d'ouvrage destiné aux collectivités locales qui relèvent de son ressort. Cette petite structure, articulée autour du Maître d'ouvrage de Flandre, de son adjoint, de quelques architectes privés sous contrat pour 5 ans et de quelques fonctionnaires, aide les communes dans la définition de leurs projets et l'élaboration de leurs programmes. Elle les assiste aussi dans la sélection de leurs maîtres d'œuvre puisqu'elle organise annuellement, pour l'ensemble des projets publics de la Communauté flamande à engager dans l'année, un appel d'offres européen destiné à dresser une liste d'architectes pré-sélectionnés parmi lesquels le maître d'ouvrage retiendra, projet par projet, cinq équipes de son choix pour les mettre en concurrence². Elle peut éventuellement effectuer pour leur compte un peu de maîtrise d'œuvre architecturale sur des transformations, de la maintenance ou des petites

¹ On ne les décrira que rapidement puisqu'ils sortent du cadre de notre étude. Le premier suppose de consulter cinq promoteurs au moins, sur la base d'un cahier des charges. Il leur est demandé de fournir un programme et un plan ; la sélection est effectuée par une Commission. Le deuxième ne porte que sur les offres financières de cinq promoteurs au minimum consultés sur un programme précis. Le troisième associe l'évaluation d'un projet et d'une proposition financière. Un premier jury, constitué de professionnels, évalue le projet sans avoir connaissance de la proposition financière, qui est sous enveloppe scellée, et établit des notes de 0 à 90. Un deuxième jury, composé d'élus, ouvre les propositions financières, les classe par ordre décroissant et les note de 0 à 10. La somme des deux notes détermine le lauréat.

² Entretien avec Tony PENNINCKX, service du Maître d'ouvrage de Flandre, Ministère de la Communauté flamande le 8 novembre 2000.

constructions, à condition que les aspects techniques ne nécessitent pas de compétence en ingénierie.

De leur côté, les collectivités publiques s'organisent parfois en réseaux ou en associations pour se former, échanger leurs expériences et élaborer ensemble des réflexions sur leurs passations de marchés. C'est la raison d'être d'*Itaca (Istituto per la Trasparenza, l'Aggiornamento e la Certificazione degli Appalti)*, association très active rassemblant des représentants des régions et des provinces autonomes italiennes qui, parmi diverses autres actions a édité un guide pour les procédures de mises en concurrence¹.

c. Des pratiques spécifiques de choix de leurs maîtres d'œuvre par les collectivités locales

C'est pour le cas du Portugal que la spécificité des procédures adoptées par les collectivités locales par rapport à celles que retiennent les maîtres d'ouvrage étatiques apparaît la plus marquée. La municipalité de Porto, par exemple, a eu recours à plusieurs reprises à une procédure de concours ouvert aménagée par rapport au texte de la Directive. En effet, afin que l'anonymat soit parfaitement respecté, la procédure mise en œuvre ne vérifiait la régularité des candidats quant à leur situation fiscale et sociale qu'après le classement par le jury. Cela a pu conduire dans certains cas à éliminer, pour mauvaise constitution du dossier, des candidats qui avaient été classés, ce qui semble avoir été source de nombreuses polémiques. Pour remédier à cela, la ville de Porto a dédoublé la commission intervenant dans le cadre de la procédure de concours ouvert : une première commission, soumise à une obligation de confidentialité, vérifie les documents administratifs et exclut les candidats non conformes ; un jury comprenant une majorité d'architectes vérifie et classe, dans une deuxième phase, les prestations anonymes des seuls candidats administrativement conformes.

Toutefois, la plupart des acheteurs publics pratiquent l'*ajuste directo* que l'on pourrait traduire par "attribution directe". C'est une procédure prévue par les textes mais qui théoriquement ne concerne que les commandes de faible montant. Or cette procédure est utilisée y compris pour des prestations de montants importants : ainsi l'immeuble regroupant tous les services administratifs de la ville de Lisbonne a vu son maître d'œuvre désigné suivant cette procédure *d'ajuste directo*. Cela a été aussi le cas après l'incendie qui en 1987 a dévasté le quartier historique de la Baixa, à Lisbonne. La mairie a considéré que la situation d'urgence justifiait que l'on ne fasse pas de mise en concurrence et l'architecte A. Siza Vieira a été directement missionné par la mairie pour assurer la maîtrise d'œuvre de la reconstruction du quartier. Ceci, il est vrai, avant la parution de la Directive européenne de 1992...

La ville d'Evora, qui a un fort patrimoine historique, est un autre exemple intéressant parce que l'on y trouve rassemblés tous les cas de figure. Il y a en fait à Evora trois grands maîtres d'ouvrage publics : la mairie, l'Institut du Patrimoine qui dispose de ses équipes d'architecture internes, et le Rectorat de l'Université qui a à sa charge des édifices historiques ainsi qu'un important patrimoine immobilier. Cette administration organise des concours anonymes pour les résidences d'étudiants, des bibliothèques...

La mairie d'Evora dispose d'un service d'architecture intégré. C'est la raison pour laquelle on rencontre dans cette ville tant une excellente qualité urbaine qu'un bon entretien du patrimoine. Mais les procédures de choix des architectes sont faussées : les petits projets (crèches, etc...) sont conçus en interne par les services municipaux ; seuls les bâtiments

¹ Voir le site web de cette association : <http://www.itaca.org>.

emblématiques font l'objet de marchés publics et la ville contracte alors avec des architectes vedettes qui augmentent par là même leurs références et leur poids.

A la mairie de Porto, on estime que la procédure de concours est coûteuse pour le maître d'ouvrage. De ce fait, elle pourrait se justifier pour des bâtiments emblématiques mais ne conviendrait pas aux bâtiments provisoires ou utilitaires, qui répondent à un besoin urgent de la population (les bains-douches d'un quartier défavorisé, par exemple). "Une ville, c'est du social et l'urgence est incompatible avec les procédures de concours et leurs délais"¹.

Cette position va à l'encontre de ce que défendent les architectes. Ainsi, pour Mme Sampaio², la plupart des travaux menés par les Villes sont des petites opérations, de moins de 1 000 mètres carrés, pour lesquelles les collectivités n'utilisent pas les concours. Or "ce sont ces opérations qui font une ville". Elle rejoint en cela la position de l'Ordre des Architectes : afin d'ouvrir au maximum la concurrence, l'Ordre défend les concours ouverts anonymes. Lorsque de telles procédures existent, il peut y avoir jusqu'à 50 réponses. Certes ce système est très onéreux pour les participants puisque seuls les trois premiers sont indemnisés, mais il préserve au mieux l'égalité entre les candidats. Toutefois, devant l'endettement préoccupant de nombreux cabinets, l'Ordre se montre de plus en plus favorable au concours restreint, par rapport au concours ouvert, mais les maîtres d'ouvrage publics, découragés quant à eux par les délais inhérents à cette procédure et l'investissement nécessaire à l'analyse objective et impartiale de trop nombreuses propositions, sont peu nombreux à l'utiliser.

B. LA REGLEMENTATION DES MARCHES PUBLICS DE MAITRISE D'ŒUVRE : TRADITIONS NATIONALES ET TEXTES EUROPEENS

1. LE STATUT DES MARCHÉS PUBLICS DANS LES JURIDICTIONS NATIONALES AVANT LA DIRECTIVE.

Dans la plupart des pays d'Europe du Nord (Danemark, Pays-Bas, Royaume-Uni), les traditions juridiques font prévaloir le contrat sur la loi. Rappelons qu'au Royaume-Uni, la *Common Law*, dont le statut équivaut à celui du Code Civil français, n'est pas écrite ; il en est de même de la Constitution britannique. Dans ces pays, avant la publication des textes européens, les marchés publics étaient assimilés à des contrats civils et ne relevaient pas d'une législation particulière. La pratique était donc largement basée sur des contrats de gré à gré entre les maîtres d'ouvrage et des petits cercles d'architectes locaux avec lesquels des collaborations antérieures avaient déjà donné satisfaction. Parfois, pour des opérations exceptionnelles, des concours ouverts étaient organisés, mais ils étaient plus ou moins transparents et faisaient souvent l'objet de fortes critiques de la part des milieux professionnels. Ceux-ci dénonçaient le rôle que jouaient sur ces concours les clientélismes politiques, ou bien critiquaient le manque de compétence des jurys ou le grand nombre de concours qui restaient sans suites.

¹ Entretien avec M NUNO LOPES, responsable juridique à la mairie de PORTO, le 15 décembre 2000.

² Entretien avec Mme Suzana Oliveira Sampaio, architecte au département de gestion urbaine de la Mairie de Lisbonne.

	ALLEMAGNE	BELGIQUE	DANEMARK	ESPAGNE	FRANCE	ITALIE	PAYS-BAS	PORTUGAL	ROYAUME-UNI
Existence d'un pouvoir législatif ou réglementaire territorial	Land : code de la construction et documents d'urbanisme	?	Non	Oui dans les Communautés autonomes mais pas sur les marchés publics	Non	Oui dans les Régions mais pas sur les marchés publics	Non	Non	Oui, au niveau des nations composant le Royaume-Uni
Existence d'une réglementation des marchés publics de maîtrise d'œuvre avant la Directive Services	Quelques textes réglementaires sur les attributions de marchés. Rien de spécifique sur les services. Transposition : 1997	Une loi de 1976 qui recommandait la consultation de plusieurs concurrents	Aucune	Quelques dispositions prises en 1995	Codes des Marchés Publics (années 60), décret d'ingénierie (1973) puis loi MOP (1985)	Non, une loi définissant ouvrage public et ouvrage d'intérêt public (1865)	Non, pas de notion juridique de marché public	Très forte centralisation et réglementation de la commande publique jusqu'en 1974 puis fin de la dictature et diversification de la maîtrise d'ouvrage	Non, pas de législation des contrats, pas de droit administratif
Pratiques antérieures à la transposition	Gré à gré	Consultation de plusieurs prestataires (rarement) puis gré à gré	Gré-à-gré avec des listes d'architectes locaux et "contrats-cadres" pour la maintenance, le logement, etc.	Gré à gré. Pour les opérations importantes, consultation de 3 équipes (et ententes)	Concours obligatoires rémunérés pour opérations moyennes et importantes, consultations simplifiées pour petites opérations	Gré à gré sans mise en concurrence et sur le suivi d'exécution essentiellement. Beaucoup d'abandons, malversations	Gré à gré ou <i>Meervoudige opdracht</i> (sorte de marchés de définition simultanés) pour les projets plus complexes.	Gré à gré et maîtrise d'œuvre interne (surtout pour les collectivités locales)	Une mise en concurrence des prestataires, souvent sur les prix
Textes nationaux effectuant la transposition	GWB (1998), VgV (1994), VOF (1997), VOL, GRW95 (1995)	Loi de 1993, arrêtés royaux de 1996 et 1997	Arrêté de 1993 et ABR 1989	Loi 2/2000 sur les Contrats des Administrations Publiques	Nouveau Code des Marchés Publics (septembre 2001)	Loi n° 109/94 dite "loi Merloni (1994) et appliquée par le DPR 554/99 (1999)	Loi-cadre communautaire du 21 avril 1993, simple traduction du texte de la Directive	Décret-loi 55/95 du 29 mars 1995, décret-loi 197/99 du 8 juin 1999	Loi "Public Services Contracts Regulation 1993"
Pratiques au-dessous du seuil européen	Gré à gré	Mesures de publicité obligatoire, procédures négociées sans publicité pour les petits marchés (< 62000 €)	Une circulaire de 1994 incitant à la mise en concurrence	Moins de 12 000 € choix sur devis, De 12 000 à 30 000 € procédure négociée sans publicité	"procédure négociée de maîtrise d'œuvre" pour les marchés compris entre 90 000 et 200 000 €	Pas de formalité en-dessous de 40 000 € procédure restreinte entre 40 000 et 200 000 €	<i>Meervoudige opdracht</i> et adjudication au plus bas prix (<i>prijsofferte</i>)	Concours obligatoire pour marchés > 122 000 € appel d'offres ouvert, restreint, marché négocié, lettre de commande en-dessous de 122 000 €	Généralement le gré à gré (<i>selective tendering system</i>)
Une même réglementation pour marchés de travaux et marchés de m. d'œuvre ?	Non, VOF, GRW95 spécifiques à la maîtrise d'œuvre	Non, possibilité d'adjudication pour les marchés de travaux, pas en maîtrise d'œuvre	Oui, avec des seuils différents	Non, des "contrats de consultation, assistance technique et services" pour les prestations intellectuelles	Non, art.74 du Code des Marchés Publics	Non, loi Merloni et DPR 554 spécifiques à maîtrise d'œuvre	Non	Oui	Oui

Tableau 9 : Caractéristiques de la législation concernant les marchés publics de maîtrise d'œuvre dans les pays étudiés

Dans ces pays, la première réglementation affectant les marchés publics a donc bien souvent été la Directive Services. On note d'ailleurs que ce sont les pays qui ont été les plus prompts à la transposer, probablement parce qu'elle ne se superposait pas, et donc n'entraînait pas en contradiction, avec des textes nationaux existants. Ainsi, les Pays-Bas ont-ils transposé la Directive dès le 21 avril 1993, par une Loi-cadre communautaire concernant sans distinction marchés publics de travaux, de services et de fournitures passés aussi bien par des services de l'Etat que par des collectivités locales, loi qui se réfère à la Directive sans autre apport. Le Danemark a transposé la Directive Services le 22 juin 1993, par un arrêté qui reprend textuellement le texte de la Directive et l'accompagne de sanctions financières et pénales.

Quant au Royaume-Uni, la Directive Services y a pris effet le 13 janvier 1994, au moment où la loi dite "*Public Services Contracts Regulation 1993*", présentée au Parlement le 22 décembre 1993, est entrée en vigueur. L'article 44 de la Directive, qui prévoyait que les États-membres prennent les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires à son application avant la date du 1^{er} juillet 1993 a donc été, dans ces pays, à peu près respectée.

Le débat suscité par l'application de la Directive dans ces pays a été de ce fait moins juridique que "culturel", dans le sens où elle a entraîné un certain nombre de bouleversements dans les pratiques professionnelles établies. En effet, l'obligation d'ouvrir une concurrence pour les marchés situés au-dessus du seuil des 200 000 Euros, et a fortiori une concurrence à l'échelle européenne, a paru inutilement lourde à la plupart des maîtres d'ouvrage. Cette mise en concurrence ne répondait pas à un besoin de leur part : la plupart d'entre eux travaillaient sur la base de relations établies souvent de longue date à l'échelle locale avec des prestataires privilégiés. Probablement certaines de ces relations étaient-elles fondées sur des relations frauduleuses entre prestataires de services et détenteurs du pouvoir administratif et politique (favoritisme politique, pression mafieuse, prévarication). Mais elles pouvaient tout simplement relever d'habitudes de travail, d'accords sur les valeurs et méthodes de travail collectif rendant la collaboration plus aisée. Par ailleurs, les procédures rendues obligatoires par le principe de publicité des offres et de transparence du choix des prestataires sont apparues coûteuses, longues et complexes aux maîtres d'ouvrage qui n'avaient l'habitude que de la passation de marchés de gré à gré. C'est probablement le plus fort grief fait à la méthode d'appel d'offres ouvert. Mais même les procédures d'appel d'offres restreint peuvent susciter ce type de difficultés, en particulier dans la définition des critères de sélection puis d'attribution retenus pour effectuer les deux filtrages successifs. C'est la raison pour laquelle l'Allemagne et le Danemark s'étaient prononcés pour une élévation du seuil d'application de la Directive, ou pour une définition de ce seuil se basant non pas sur le montant financier du marché à passer mais sur le nombre de mètres carrés à réaliser, indicateur qui tiendrait en effet un meilleur compte des différences entre les coûts de construction des pays européens. Notre précédente étude avait aussi fait état de la réticence des maîtres d'ouvrage britanniques à publier leurs offres et leurs décisions d'attribution au Journal Officiel de la Communauté Européenne¹ et aux tentatives de fractionnement illégal des marchés pour les maintenir en-dessous du seuil² qui y ont été observées.

¹ On estime à respectivement 25% et à 12% la proportion des avis de marchés et des résultats de sélection de maîtres d'œuvre publiés au JOCE par les maîtres d'ouvrage britanniques. Voir CHUDLEIGH (J.), "EC Procurement Legislation", in *Architects' Journal*, 21st December 1994, pp. 46-47.

² V. BIAU avec la collaboration de M. DEGY et L. RODRIGUES, *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne*, Centre de Recherche sur l'Habitat (LOUEST, UMR n°7544 du CNRS), étude pour le Ministère de la Culture et de la Communication, Direction de l'Architecture et du Patrimoine, 1998. Voir pages 56 et 111.

Au moment de l'entrée en vigueur de la Directive Services, l'Allemagne, la Belgique et la France ne se sont pas trouvées dans la même situation que les pays cités précédemment puisqu'une définition et une réglementation spécifiques des marchés publics y existaient, avec plus ou moins de vigueur. En Belgique, la notion de marchés publics de maîtrise d'œuvre existait depuis 1976¹, mais la réglementation de ces marchés n'était que peu contraignante. S'ils se limitaient à l'étude d'un projet, ils pouvaient être passés de gré à gré, à l'instar des marchés privés, mais "si possible après consultation de plusieurs concurrents potentiels". Cette consultation était rarement mise en pratique et le choix du prestataire laissait place à un clientélisme évident et fortement dénoncé. La Directive est donc intervenue dans un contexte législatif et opérationnel insatisfaisant du point de vue de la majorité des parties concernées et a permis de faire naître un débat qui s'est traduit par une production intense de textes législatifs et réglementaires : 5 arrêtés royaux ont été pris sur ces questions en 1996 et 1997, donnant lieu à une nouvelle législation sur les marchés publics en vigueur à partir du 1^{er} mai 1997.

En Allemagne, préalablement à la Directive, seules des mesures de contrôle budgétaire existaient en matière de marchés publics et, dans ce pays aussi, la pratique dominante dans les secteurs publics et privés était la passation de marchés de gré à gré sur la base de listes d'architectes. L'application de la Directive au domaine de la maîtrise d'œuvre est assez complexe, du fait de la définition allemande de la notion de service et de prestation intellectuelle qui met les marchés publics de maîtrise d'œuvre à la superposition de deux ensembles de textes. Les commanditaires et professionnels allemands sont en effet confrontés à la difficulté de situer chaque marché de maîtrise d'œuvre soit parmi les prestations de services en général, régies par le VOL², soit parmi les prestations des professions libérales, régies par le VOF³. La délimitation entre ces deux types de prestation n'est pas très nette : elle repose sur la question de savoir si la nature du service à fournir est telle que les spécifications du marché peuvent être établies clairement et de façon exhaustive au préalable (auquel cas c'est le VOL qui s'applique). S'il est impossible de décrire a priori les spécifications du marché, ce qui est généralement considéré comme le cas dès que la prestation comprend de la conception, le cadre de référence juridique est alors le VOF. La distinction a des répercussions importantes en termes de procédures : si le VOL laisse au commanditaire le choix entre une sélection par procédures ouvertes, restreintes ou négociées, le VOF quant à lui rend obligatoire le recours à la procédure négociée. On reviendra plus loin sur cette particularité.

Quant à la France, la réglementation des passations de marchés publics était forte et établie depuis de nombreuses années, tant pour les marchés de services, comme ceux de maîtrise d'œuvre, que pour les marchés de travaux et de fournitures. Le Code des Marchés Publics, instauré depuis les années 1960, avait déjà fait passer dans les modalités d'action des donneurs d'ordre publics, les impératifs d'ouverture de la commande publique, de transparence des procédures de sélection des prestataires et d'attribution des marchés et d'égalité de traitement des candidats. En matière de maîtrise d'œuvre, le décret d'ingénierie de 1973 puis la loi dite "MOP" (loi sur la maîtrise d'ouvrage publique et ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée) de 1985 et ses décrets d'application de 1993 avaient instauré des définitions précises des rôles assumés par les partenaires de l'acte de construire (maître d'ouvrage, maître d'œuvre), des missions de maîtrise d'œuvre, des rémunérations, des procédures de sélection. Sur de nombreux points, la Directive Services s'est avérée "en retrait" par rapport au cadre juridique et réglementaire existant en France. Les marchés situés au-dessus du seuil européen étaient en

¹ Loi du 14 juillet 1976, mise en application par l'arrêté royal du 22 avril 1977.

² *Verdingungsordnung für Leistungen*, prescriptions pour la dévolution des marchés de services.

³ *Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen*, prescriptions pour la dévolution des marchés de prestations des professions libérales.

effet déjà fortement encadrés par les textes nationaux : dans une très forte majorité des cas¹, la seule procédure possible était le concours de projet (au niveau de l'esquisse ou de l'avant-projet sommaire) et l'obligation de rémunérer les concurrents en avait fait des concours restreints. Sur ce point, c'est alors l'obligation d'anonymat dans l'examen des prestations, instaurée par l'article 13 alinéa 6 de la Directive Services qui, en obligeant les organisateurs de concours à renoncer aux auditions des concurrents par les jurys, a produit une contrainte supplémentaire au cadre déjà très rigide des textes français et a engendré une forte polémique sur la transposition nationale de cette Directive.

C'est encore un quatrième cas de figure que l'on trouve au Portugal, en Espagne et en Italie où la mise en place d'une législation des marchés publics initiée par l'Union Européenne est venue se superposer à d'importantes réformes politiques, administratives et professionnelles.

Au Portugal et en Espagne, la mise en œuvre d'une réglementation plus forte des passations de marchés publics accompagne un mouvement de déconcentration ou de décentralisation de la commande. Au Portugal, jusqu'à la Révolution des Œillets de 1974, le principal maître d'ouvrage était l'Etat et le Ministère des Travaux Publics, qui passait pour lui la quasi-totalité des marchés, agissait sur la base d'un corps uniforme de règles, semble-t-il non écrites. Les évolutions politico-administratives qui ont fait suite à cette Révolution, et qui dans le domaine architectural se sont traduites par une forte déconcentration de la commande au profit de diverses administrations étatiques, ont conduit à l'abandon de ces règles et à un certain "bricolage juridique" souvent argumenté par la nécessité. La Directive Services a donc amené un premier socle unificateur mais probablement trop contraignant par rapport aux pratiques instaurées. En effet, elle a été transposée une première fois par le décret-loi 55/95 du 29 mars 1995, puis une deuxième fois par le décret-loi 197/99 du 8 juin 1999 qui a restreint le champ d'application du décret-loi précédent. De plus, et malgré l'assouplissement continu des textes régissant les marchés publics de maîtrise d'œuvre dans ce pays, on observe que leur application se fait assez librement, avec en particulier une tendance des maîtres d'ouvrage à recourir à l'excès à la procédure de *l'ajuste directo* (attribution directe, de gré à gré), procédure légale au Portugal mais pour des commandes de faible montant uniquement, y compris pour des opérations importantes et/ou urgentes pour lesquelles on veut s'assurer les services des architectes les plus reconnus.

En Espagne, l'avènement de la démocratie s'est accompagné du vote par le peuple de la Constitution de 1978 qui définit l'Espagne comme un pays démocratique, décentralisé et fédéral. La réglementation des marchés publics reste toutefois, comme un certain nombre de prérogatives importantes et sensibles, du domaine législatif national. De 1982 à 1987, la maîtrise d'ouvrage publique est largement passée des mains de l'Etat à celles des Communautés Autonomes, ce transfert rendant nécessaire l'élaboration de règles clarifiant le processus de décision et de réalisation d'une opération publique². En 1999, la loi 38/1999, dite "loi d'édification" allait dans le même sens, définissant les exigences techniques et administratives liées au bâtiment mais surtout décrivant les rôles et les caractéristiques de la

¹ Les exceptions à l'obligation d'organiser un concours au-dessus d'un montant de 200 000 € sont : la réutilisation ou la réhabilitation d'ouvrages existants, les ouvrages réalisés à titre de recherche, d'essai ou d'expérimentation, les marchés de maîtrise d'œuvre sans mission de conception, les ouvrages d'infrastructure.

² En particulier, six étapes ont été définies : 1) décision de projet, 2) élaboration de *l'anteproyecto*, avant-projet de base et estimation des coûts, 3) approbation du budget prévisionnel par l'autorité compétente et budgétisation de la somme correspondante, 4) réalisation en interne ou consultation d'architectes et/ou d'ingénieurs pour l'élaboration du projet d'exécution, 5) dépôt du projet auprès de l'administration et obtention du *visado*, 6) lancement de l'appel d'offres travaux et désignation de l'entreprise. (Voir *La filière construction en Espagne*, PCA, Paris, 1994).

totalité des agents intervenant dans le processus de réalisation¹ ainsi que leurs responsabilités et leurs obligations d'assurance. Il est intéressant de noter que la Loi 2/2000 sur les Contrats des Administrations Publiques qui effectue la transposition en droit espagnol des Directives européennes Services, Travaux, Fournitures ne reprend pas les mêmes découpages et est structurée selon quatre types de marchés : travaux, gestion de services publics, fournitures et consultance-assistance (*consultoria y asistencia*). Ce dernier type de marchés, qui recouvre la maîtrise d'œuvre architecturale et technique au même titre que les prestations hautement qualifiées de type économique, technique, industriel, commercial, est par principe soumis au critère du *concurso* (critère de l'offre économiquement la plus avantageuse), par opposition à la *subasta* (adjudication au plus bas prix), cette dernière ne pouvant s'appliquer qu'aux marchés dont l'objet est parfaitement descriptible au préalable². Parallèlement à la mise en place de ce cadre réglementaire affectant le choix des maîtres d'œuvre et la passation de contrats publics, le pouvoir traditionnellement très fort des Collèges d'Architectes a été réduit par la loi de 1997 sur la libéralisation du foncier et des Collèges professionnels (*ley de liberalizacion en materia de suelo y colegios profesionales*). Ceux-ci, qui jouaient un rôle important d'intermédiaires entre le client, l'architecte et l'administration en charge de l'instruction des permis de construire, n'interviennent plus désormais qu'à travers le *visado* (contrôle des pièces administratives et techniques relatives au projet) et sont ramenés à un rôle d'observateurs plus que d'acteurs des passations de marchés publics ou privés. Mais en Espagne, la réforme est encore trop récente pour commenter les modalités de sa mise en œuvre et il n'est pas apparu, au cours de l'enquête, que la nouvelle réglementation des passations de marchés ait fait l'objet de fortes réticences dans les milieux concernés. Toutefois, des "voies d'évitement" ont été citées par nos interlocuteurs comme le découpage des missions de maîtrise d'œuvre (par phases, par spécialités) qui conduit à une réduction des montants de marchés par rapport aux seuils ou encore, on y revient plus loin, à la création de sociétés privées (*sociedad mercantil*) pour exercer la maîtrise d'ouvrage d'opérations publiques et, ainsi, se dégager du domaine d'application de la loi 2/2000 sur les Contrats des Administrations Publiques.

En Italie aussi, la législation en matière de marchés publics de maîtrise d'œuvre est récente puisqu'elle est apparue en quasi-totalité avec l'approbation de la loi-cadre sur les travaux publics, dite "loi Merloni" en 1994 mais que son application a dû attendre l'élucidation des litiges causés par son premier décret d'application (le décret Karrer de 1997) puis l'approbation du décret 554/99 à la fin 1999. La loi Merloni, peut-être parce qu'elle ne s'applique qu'aux marchés d'architecture et d'ingénierie, laisse une plus faible marge d'interprétation que la loi espagnole sur les Contrats des Administrations Publiques. Ainsi par exemple, les deux contournements de la pratique espagnole sont ici évités par la précision du texte et de la jurisprudence. Sur le calcul du montant du marché par rapport aux seuils réglementaires, l'*Autorità di Vigilanza dei Lavori Pubblici* (Autorité de Surveillance sur les Travaux Publics qui a en charge la surveillance de l'application de la Loi) a adopté une position extrême : ce montant comprend le coût de l'ensemble des prestations du maître d'œuvre pour les trois différents niveaux de projet (*preliminare, definitivo e esecutivo*) y compris les relevés géologiques et topographiques, la direction du chantier, les assurances, ... Quant à la délégation de maîtrise d'ouvrage à des sociétés privées, elle est permise mais s'il s'agit d'opérations d'intérêt public importantes et financées à plus de 50% par l'Etat, ces maîtres d'ouvrage privés sont eux aussi soumis à la loi Merloni. Le réglementation italienne témoigne d'un évident souci de re-donner aux commandes publiques la clarté et l'efficacité qu'elles avaient perdues en renforçant le contrôle de l'Etat sur l'ensemble du dispositif. Elle

¹ Voir le chapitre III de la loi 38/1999 du 5 novembre 1999. C'est dans ce chapitre que sont définis les rôles respectifs des architectes et des ingénieurs selon les types de bâtiments en projet.

² Voir l'article 208 de la loi 2/2000 sur les Contrats des Administrations Publiques.

insiste sur la procédure de programmation budgétaire, sur la désignation d'un "responsable de la procédure" soumis au regard d'une "conférence des services" (*conferenza dei servizi*) et, paradoxalement dans un contexte politico-économique ultra-libéral, incite à un développement de la maîtrise d'œuvre interne au service commanditaire.

A travers ces situations nationales très diversement modelées par leur histoire institutionnelle et professionnelle, apparaît très largement, bien que pour des raisons différentes, une très forte réticence des pouvoirs adjudicateurs à se plier à la règle de la publicité et de la mise en concurrence de professionnels de l'ensemble des États-membres de la Communauté. A l'échelle nationale déjà, l'usage n'existe pas (et avec lui le besoin) de solliciter des offres diverses ouvrant l'éventail des choix à des prestataires, des méthodes de travail, des solutions architecturales inaccoutumées. On comprend que les obstacles spécifiques de cette mise en concurrence, quand elle passe au niveau européen (allongement des délais, augmentation du nombre des offres à traiter, difficultés de compréhension linguistique ou culturelle), renforce encore cette réticence et suscite diverses récriminations voire infractions par rapport aux obligations européennes.

2. LES MODALITÉS DE DIFFUSION ET D'INTERPRÉTATION DE LA DIRECTIVE À L'ÉCHELLE NATIONALE.

a. Interprétations et aide à l'application de la Directive

Dans sa version actuelle, le texte de la Directive apparaît suffisamment souple et sur certains points équivoque pour laisser des marges considérables à l'interprétation qui en est faite par les personnes et institutions à qui il revient de la mettre en application. On voit donc bien souvent une interprétation "officielle" des documents juridiques se superposer voire se substituer dans la pratique à la référence directe aux textes de base. Cette interprétation peut émaner, selon les pays, de l'administration de l'économie et des finances, de l'administration en charge de la construction, ou bien encore des organisations professionnelles. Elle peut prendre la forme de documents de re-traduction et de vulgarisation des principes de la Directive (de type chartes ou *guidelines*) formant parfois support à des actions de formation permanente, ou encore de documents de référence (cahiers des charges-types, contrats-types, grilles d'honoraires indicatives, etc.) destinés à faciliter la tâche des commanditaires tout en leur assurant le respect des règles existantes.

C'est probablement la Grande-Bretagne qui offre la situation la plus caractéristique à cet égard : on y trouve un grand foisonnement d'initiatives de diffusion d'informations et de conseils sur la passation de marchés publics. La diffusion passe tout d'abord par l'action de divers organismes publics dont, au premier chef, l'*Office of Government Commerce*, qui dépend du *Her Majesty's Treasury* et a la charge de l'ensemble de la politique de marchés publics. Cet organisme, qui a récemment pris la suite du *Central Unit of Procurement*, publie une série très complète de *Procurement Guidances*, développant, thème par thème des conseils d'organisation et de choix liés à la passation de marchés publics. Ces thèmes sont par exemple, et pour ne retenir que ceux qui sont les plus directement liés aux marchés publics dans le domaine du bâtiment, celui du rapport qualité/prix dans la construction, celui de la rémunération des consultants et des entreprises, celui des stratégies de passation de marchés ou encore du travail en équipe et du partenariat. A côté de l'action officielle, le lobbying

effectué par des clubs et mouvements variés associant les diverses catégories d'acteurs et représentant leurs intérêts spécifiques n'est pas négligeable. C'est, en particulier dans la promotion de la nouvelle politique de production des équipements publics initiée par le rapport Latham, des groupements comme le *Movement for Innovation* (M4I), créé en 1998 et rassemblant 400 organismes importants (maîtres d'ouvrage, entrepreneurs, maîtres d'œuvre, consultants et fournisseurs de matériaux et d'équipements), le GCCP (*Government Construction Client Panels*), créé en 1997 et qui regroupe les principaux maîtres d'ouvrage publics d'État, ou encore, émanant des milieux du BTP le *Construction Industry Council*, et le *Construction Industry Board*. Tous ces organismes diffusent des plaquettes de promotion de la politique "*Rethinking Construction*", donnent des conseils de mise en œuvre du *partnering*, qui en est le principal support et, éventuellement, assurent un conseil à la carte et présentent des opérations exemplaires¹. Mais, comme on le verra plus loin, cette politique revêt une grande particularité, avec des objectifs et des méthodes très spécifiques, qui, si elles ne sont pas en contradiction formelle avec le texte de la Directive Services, prennent toutefois beaucoup de distance par rapport aux principes qui la fondent. Et les textes de promotion de cette politique en faveur de la qualité des équipements publics ne peuvent pas être définis comme des textes d'explicitation et de diffusion de la Directive.

Le rôle de l'*EG-Beraad voor de Bouw* (Conseil néerlandais des affaires européennes liées à la construction) aux Pays-Bas, qui rassemble les principaux ministères constructeurs et les principales fédérations professionnelles du BTP est plus strictement celui de courroie de transmission entre les institutions européennes et les milieux professionnels néerlandais. La transmission fonctionne dans les deux sens : d'une part le Conseil informe ses membres des décisions prises à Bruxelles pouvant avoir des répercussions sur le bâtiment ; d'autre part elle se fait le porte-parole des suggestions et revendications émises par ses membres concernant la réglementation européenne. Il en est un peu de même avec l'*Autorità di Vigilanza dei Lavori Pubblici* italienne qui a le double rôle de faciliter la mise en œuvre de la loi Merloni sur les travaux publics et de contrôler la régularité des marchés passés. Structure autonome dont les principaux responsables sont issus de la société civile et sont nommés par le Parlement, l'Autorité et le réseau d'observatoires régionaux sur lequel elle s'appuie, centralisent la connaissance sur les passations de marchés, en contrôlent la légalité, établissent la jurisprudence suscitée par les imprécisions des textes et mettent à disposition des maîtres d'ouvrage publics les documents-types pour la rédaction d'un appel à concurrence, les listes de prix indicatifs, etc.

Dans divers pays, au premier chef desquels le Danemark, ce sont les organisations professionnelles d'architectes ou d'ingénieurs qui ont un rôle moteur dans cette tâche d'explicitation ou de re-traduction des règles européennes. Le PAR (*Praktisendere Arkitekters Rad*, Fédération des agences d'architecture), associé avec le FRI (*Foreningen af Radgivende Ingeniører*, Fédération des Ingénieurs-Conseil) s'est mobilisé pour rationaliser les procédures de marchés, en particulier ceux passés par les collectivités locales, et pour sensibiliser les maîtres d'ouvrage à l'inadéquation, dans le domaine de la maîtrise d'œuvre, du critère du prix le plus bas. Pour cela, les deux associations ont rédigé et diffusé divers manuels et guides de recommandations à l'usage des maîtres d'ouvrage et des professionnels, en les destinant plus particulièrement aux petites collectivités locales. On retrouve là l'esprit de l'action, en partie conjointe, du BNA (*Bond van Nederlandse Architecten*, association des architectes néerlandais) et de la fondation *Architectuur Lokaal*. Dans leur lecture de la Directive, le BNA et *Architectuur Lokaal* spécifient les procédures disponibles au plan européen en préconisant

¹ Pour plus de détails sur la teneur et l'action de ces organismes, on peut se reporter à leurs sites web, dont on trouvera les adresses en annexe.

des formules de leur point de vue particulièrement efficaces dans le contexte néerlandais. C'est ainsi que le BNA conseille aux maîtres d'ouvrage le recours à la procédure restreinte, moins coûteuse et plus rapide que le concours, et incite plus particulièrement au choix entre deux formules d'appels d'offres restreints que les Pays-Bas pratiquent depuis longtemps : la "mission à caractère multiple" et la *visiepresentatie*¹. La plate-forme *Architectuur Lokaal* quant à elle, s'est tout particulièrement attachée à produire deux guides de recommandation, sans portée juridique mais ayant forte valeur incitative : le *Kompas 1*, qui établissait une sorte de cahier des charges pour les concours d'architecture et le *Kompas 2*, qui produit un cadre équivalent pour les concours de promoteurs. L'Ordre des Architectes belges est actuellement lui aussi investi dans l'élaboration de documents de ce type.

L'interprétation des textes européens et leur diffusion repose aussi sur un certain nombre d'organismes de formation privés ou para-publics. L'ESIMAP (Centre d'Études, de Services et d'Information en matière de MArchés Publics), en Belgique, ou l'IMOPPI (*Instituto dos Mercados de Obras Publicas e Particulares e do Imobiliario*, Institut des marchés de travaux publics privés et immobiliers) au Portugal ont un rôle important dans ce sens.

Plus dirigée, dans l'interprétation des textes européens en direction des milieux opérationnels, est la production de documents de référence sous forme de cahiers des charges-types, contrats-types, logiciels d'aide à la formulation d'avis de marchés, etc. Le Royaume-Uni, avec sa tradition du contrat, est coutumier de ce type de document et la librairie du RIBA (*Royal Institute of British Architects*) propose environ 350 documents de ce type, formulaires, contrats et guides d'utilisation de ceux-ci. Souvent, ce sont les administrations qui ont élaboré ces documents pour leur propre usage : ainsi au Danemark, le *Byggedirektoratet* et le SES ont-ils recours à la fois à des cahiers des charges-types et à des contrats-types reprenant les honoraires conseillés par la grille ABR 89. Aux Pays-Bas, le souci d'efficacité des *Kompas* dont il a été question plus haut passe par l'établissement de formulaires et de contrats-types aidant les maîtres d'ouvrage dans l'application des procédures conseillées. C'est aussi aux Pays-Bas que l'on a eu connaissance de l'élaboration, par les services ministériels, à l'intention des maîtres d'ouvrage néerlandais d'un logiciel d'aide à la formulation des avis d'appels d'offres et d'appui au traitement des offres reçues, le logiciel EURASBO.

b. Assistance juridique à la passation des marchés, contrôles et possibilités de recours

Selon les pays, selon la nature et l'ampleur des marchés passés, les maîtres d'ouvrage ont obligation ou simple possibilité de recourir à une assistance juridique sur la passation de leurs marchés.

Nombreux sont les cas où les maîtres d'ouvrage ont alors affaire à un organisme public ou para-public, dont les services sont gratuits, et qui n'a aucun pouvoir de coercition ou de sanction. C'est typiquement le cas du *Konkurrencestyrelsen* au Danemark, service du Ministère du Commerce et de l'Industrie comptant environ 120 personnes et ayant en charge le suivi de l'ensemble des marchés publics danois, dans tous les domaines. Le rôle de ce service est de conseiller les collectivités publiques dans leurs passations de marchés et de recevoir les plaintes éventuelles des entreprises et prestataires à l'échelle nationale ou internationale. Bien que n'ayant aucune compétence légale, le *Konkurrencestyrelsen* reçoit

¹ Rappelons que la mission à caractère multiple est, un peu à la manière de nos marchés de définition, un marché préalable passé à plusieurs équipes concurrentes alors que la *visiepresentatie* est une sorte de concours sans prestation. On trouvera dans le chapitre consacré aux Pays-Bas au sein de la partie monographique, plus ample description de ces deux procédures néerlandaises.

environ 3000 demandes téléphoniques et plusieurs centaines de demandes écrites de conseil par an, ainsi qu'une cinquantaine de plaintes. Son action est essentiellement orientée vers l'incitation au respect des règles et vers la conciliation dans le cas de litiges : ainsi participe-t-il à l'élaboration des procédures de choix et à la rédaction des avis de marchés et, en cas de dépôt de plainte, exerce-t-il une pression contre la partie ayant dérogé au règlement. Probablement cette pression est-elle efficace puisque, sur les 70 ou 80 plaintes qu'il a eu d'ores et déjà à traiter, deux seulement ont dû être déferées au Bureau des Litiges pour les Marchés Publics qui, lui, a une compétence judiciaire. La position très originale de cet organisme quant aux marchés publics, n'exerçant aucun contrôle, ni a priori ni a posteriori mais n'agissant que sur demande, l'a conduit à proposer un projet-pilote européen (le PPPP) en réseau avec les organismes d'autres pays européens ayant des attributions en partie communes. Nous reviendrons plus loin sur ce projet. Pour les marchés du BTP, les pouvoirs adjudicateurs danois ont un autre interlocuteur : le SES (*Slots - og Ejendomsstyrelsen*, Agence des palais et propriétés royales dépendant du Ministère du Logement et des Affaires Urbaines). Au-dessus d'un seuil de 2 millions de DK (environ 267 000 Euros), les différents Ministères construisant pour eux-mêmes doivent consulter le SES sur le libellé de leurs avis d'appels d'offres et le déroulement général de leurs procédures de marchés de maîtrise d'œuvre. En-dessous du seuil, cette consultation peut se faire, mais elle relève du libre choix des demandeurs. *Architectuur Lokaal* a, aux Pays-Bas, un rôle un peu similaire à celui du *Konkurrencestyrelsen* mais sur le seul domaine des marchés de maîtrise d'œuvre. Sur ces questions, cette petite structure a d'ailleurs comme principaux interlocuteurs les collectivités locales n'ayant que peu de compétences juridiques et architecturales dans leurs services. *Architectuur Lokaal* conseille les commanditaires publics sur les procédures à suivre (en recommandant fortement appels d'offres restreints et concours) et les aide dans la rédaction des avis.

Compte tenu à la fois du caractère assez récent de la législation sur les marchés publics dans divers pays de notre échantillon et de la structure fédérale ou fortement décentralisée d'une part d'entre eux, on ne s'étonnera pas que les modalités de contrôle et de sanction de la légalité de ces marchés ne soient pas très fortes.

Dans nombre de pays, le principal contrôle est d'ordre budgétaire. Les Cours des comptes des Länder allemands, les *tribunal de contas* portugais, le *Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici* italien, l'Inspection des finances et le service du contrôle des engagements du Ministère belge du Budget, les Trésoriers-Payeurs Généraux et les contrôleurs financiers français, le National Audit Office et l'Audit Commission britanniques ont tous ce rôle de vérifier l'opportunité de la dépense et la possibilité de l'engager dans les budgets correspondants, et le respect des règles de la concurrence. De plus, en France, un contrôle dit « de légalité » vérifiant la bonne conduite des procédures permettra ou non l'attribution finale des marchés (voir monographie).

Le contrôle des procédures est effectué par d'autres instances, parfois a priori et de façon systématique mais le plus souvent sur plainte. En Italie, le champ et les modalités d'intervention de *l'Autorità di Vigilanza dei Lavori Pubblici* (créée en 2000) ne sont pas encore tout à fait clairs : son contrôle ne concerne-t-il que les marchés de travaux ou bien porte-t-il sur l'ensemble du processus et des mises en concurrence qu'il suppose ? Il ne semble pas, en tous cas, qu'elle exerce un contrôle systématique ; elle agit à travers ses propres services d'inspection, ses correspondants à l'échelle régionale ou bien, éventuellement, sur indication de cas litigieux. En revanche, elle est dotée de pouvoirs de sanction envers les maîtres d'ouvrage contrevenant à la loi.

	ALLEMAGNE	BELGIQUE	DANEMARK	ESPAGNE	FRANCE	ITALIE	PAYS-BAS	PORTUGAL	ROYAUME-UNI
Marché unique/marchés distincts de maîtrise d'œuvre pour une même opération	Toujours des marchés distincts avec les différents prestataires de maîtrise d'œuvre	En général, des marchés distincts avec les différents prestataires de maîtrise d'œuvre	Tendance aux marchés globaux de maîtrise d'œuvre ou de travaux incluant la maîtrise d'œuvre	Tendance au marché unique de maîtrise d'œuvre mais subsistance de marchés par phase	Selon la loi MOP, obligation de contrats uniques de maîtrise d'œuvre avec mission complète	Souvent des marchés séparés	Souvent des marchés séparés architecture et ingénierie	Souvent des marchés uniques pour éviter la dispersion des responsabilités	Les deux coexistent. Développement du <i>partnering</i> , forme particulière de contractualisation
Nature du découpage éventuel des marchés	Par domaine de compétences et par phase du projet	Par domaine de compétences	Par domaine de compétences	Par phase du projet	Pas de découpage possible	Par phase du projet (projet définitif, projet d'exécution)	Par domaine de compétences	Par domaine de compétences	Par domaine de compétences ou parfois par mission
Existence de barèmes d'honoraires pour la maîtrise d'œuvre	HOAI, barème obligatoire pour les marchés publics et privés de maîtrise d'œuvre compris entre 25 000 et 25 millions d'euros.	Déontologie (1985) interdisant aux architectes la concurrence sur les prix. Un barème d'honoraires minimum. Rien pour les ingénieurs	Pour les architectes, barème obligatoire jusqu'en 1989, indicatif depuis. Baisse tendancielle des honoraires	Un barème élaboré par le Collège des architectes en 1977 (obligatoire pour tous types de marchés), devenu indicatif en 1997	Suppression du barème obligatoire en 1986. Des guides de rémunération	Un barème obligatoire pour les marchés publics et privés de maîtrise d'œuvre compris entre 25 000 et 50 millions d'euros	Un barème indicatif, le SR 1997	Un barème indicatif pour les marchés publics. S'applique à la totalité de la mission de maîtrise d'œuvre	Un barème indicatif élaboré par le RIBA
Critère de prix	Pas de mise en concurrence sur les prix (barème)	Pas de mise en concurrence sur les prix (déontologie des architectes)	Toujours l'offre économiquement la plus avantageuse	<i>Subasta</i> (adjudication) pour les petits marchés. En général, <i>concurso</i> (offre économiquement la plus avantageuse)	Toujours l'offre économiquement la plus avantageuse	Toujours l'offre économiquement la plus avantageuse (depuis loi Merloni)	Majoritairement l'offre économiquement la plus avantageuse. 13% de sélection au moins-disant selon BNA en 1998.	Très majoritairement l'offre économiquement la plus avantageuse	Très majoritairement l'offre économiquement la plus avantageuse mais sur une notion de prix égale à prix des études + prix des travaux
Autorité administrative de contrôle	Pas de contrôle systématique. Seulement en cas de recours, la <i>Vergabekammer</i> et le <i>Vergabesenat</i>	Contrôle financier et juridique important, a priori et a posteriori.	Pas de contrôle systématique. Suivi des organisations professionnelles et arbitrage en cas de recours.	Contrôle interne par les services des administrations puis Cour des Comptes	Contrôle administratif et financier a priori et a posteriori, contrôle de légalité en fin de procédure et avant attribution des contrats. Possibilités de recours jusqu'en Conseil d'Etat	Contrôle administratif : <i>l'Autorità di Vigilanza dei Lavori Pubblici</i> , contrôle financier : <i>Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici</i>	Contrats assimilés à des contrats privés, peu contrôlés. En cas de recours, pas une procédure judiciaire mais un arbitrage	Contrôle a posteriori par le <i>tribunal de contas</i> Surveillance des passations de marchés par l'Ordre des Architectes	National Audit Office

Tableau 10 : Caractéristiques des marchés de maîtrise d'œuvre dans les pays étudiés

NB : Le critère de prix qui, dans l'évaluation de l'offre économiquement la plus avantageuse n'est jamais pris isolément, correspond au montant des honoraires de l'ensemble des participants au(x) contrat(s) de maîtrise d'œuvre. Selon les pays, sa définition varie, intégrant ou non assurances, rabais, études préalables, etc... (se reporter aux monographies).

En Allemagne, l'éclatement des services chargés de maîtrise d'ouvrage rend quasi-impossible un contrôle a-priori systématique.

Au sein des services de construction, les services juridiques veillent, selon un processus d'auto-contrôle, au respect des principes de la Directive et à l'application du VOL et du VOF qui en assurent la transposition en droit allemand. Mais cet auto-contrôle a ses limites. C'est la raison pour laquelle la Belgique a institué des contrôles externes aux administrations, venant compléter l'action des services internes de contrôle juridique par un Comité supérieur de contrôle qui vérifie la préparation, la passation puis l'exécution des marchés passés. C'est plus souvent quand ils sont saisis d'une plainte que les organismes de contrôle sont amenés à vérifier la procédure mise en œuvre. En vertu des Directives 89/665/EEC et 92/13/EEC (dites Directives Recours), chaque État-membre de l'Union a dû instaurer des possibilités de recours pour les organismes ou les individus s'estimant lésés dans l'application de règles européennes. Au Danemark, on vient de voir que c'était la principale fonction du *Konkurrencestyrelsen*. En Allemagne, ce sont l'Office de Vérification des Passations de Marchés (*die Vergabepflichtstelle*) et la Chambre de Passation des Marchés (*die Vergabekammer*) qui se partagent cette tâche. Le premier, généralement situé aux niveaux fédéral et régional, a un rôle de conseil et d'arbitrage mais n'a pas le pouvoir d'interrompre le maître d'ouvrage dans sa procédure. Si l'office de vérification ne parvient pas, par arbitrage, à obtenir la régularisation de la procédure, le plaignant peut déférer son recours auprès de la Chambre de Passation des Marchés, ce qui a un effet suspensif immédiat sur la procédure. La Chambre, le plaignant et l'ensemble des candidats au marché examinent ensemble les motifs du recours. Si ceux-ci sont jugés fondés, le marché est annulé. Ce mode consensuel de règlement des litiges, qui passe par une phase de conciliation et d'arbitrage avant, éventuellement, d'aborder une phase judiciaire, est aussi celui qu'ont adopté les Pays-Bas : pour les recours concernant le secteur du bâtiment, c'est un Comité d'Arbitrage composé de professionnels qui est saisi (l'ABBI) et qui, après audition des deux parties, rend un jugement qui peut aller jusqu'à casser la décision d'un conseil municipal ou à interrompre un marché en cours, s'il peut prouver le non-respect de la Directive.

Au Portugal, en Belgique et en France, les recours contentieux relèvent d'emblée des juridictions administratives et civiles. En France, un recours pour vice de forme de la procédure peut, après un référé auprès du Tribunal Administratif conduire dans de très brefs délais à l'annulation du marché. Au Portugal en revanche, la lenteur de traitement de ces recours par les tribunaux administratifs les rend quasiment inopérants. En Belgique, le Conseil d'État assume le contrôle de la régularité des actes administratifs liés à la passation des marchés publics, alors que l'exécution du contrat est du ressort des juridictions civiles. Mais selon le principe des "actes détachables", le jugement d'illégalité d'une procédure d'attribution de marché ne stoppe pas l'exécution de ce marché.

A quelques exceptions près, contrôles et recours sont donc faibles et, dans tous les pays étudiés, les organisations professionnelles assument un rôle important de protection individuelle et collective de leurs membres à l'égard des irrégularités de marchés. L'Ordre des architectes portugais exerce une surveillance attentive des procédures d'attribution des commandes publiques et a recours à la presse professionnelle et générale pour dénoncer les irrégularités qu'il y observe. L'Ordre des Architectes italien, qui relève du Ministère de la Justice, veille de près au respect des règles en participant aux commissions d'attribution des marchés. Comme le DAL et le PAR au Danemark, l'Ordre portugais exerce aussi sa pression en formulant ses exigences de mise en concurrence dans un cahier des charges et en boycottant les concours qui n'y satisferaient pas. L'Ordre des architectes belge a une action

similaire au sein du groupe de travail composé d'architectes et de juristes et qui vérifie systématiquement l'ensemble des avis de marchés passés hebdomadairement au Bulletin des Adjudications.

Face d'une part à la souplesse d'interprétation des textes européens et donc à la nécessité d'en établir une lecture internationale cohérente et, d'autre part à l'évolution générale (à l'américaine), vers moins de confiance et plus de contrat et de contentieux entre les partenaires de la construction, le besoin s'est fait jour, chez les autorités publiques en charge de la mise en œuvre des Directives sur les marchés publics, de renforcer leurs coopérations et la confrontation de leurs expériences. C'est l'objet du projet-pilote européen dénommé PPPP (*Pilot Project on Public Procurement*)¹. Ce projet a été lancé en septembre 1998 par le Danemark pour une durée de trois ans. Cinq autres pays (les Pays-Bas, l'Allemagne, le Royaume-Uni, l'Espagne et l'Italie) se sont associés à cette initiative qui pourrait préfigurer l'instance que le livre blanc sur les marchés publics dans l'Union Européenne de novembre 1996 appelait de ses vœux : un organisme existant ou à créer, chargé de superviser la mise en œuvre effective de la réglementation des marchés publics. Cet organisme aurait comme principal intérêt de faciliter l'accès des pouvoirs adjudicateurs et des prestataires à une information fiable et à des conseils informels leur évitant des démarches officielles, souvent longues, auprès des institutions nationales. Dans le cadre du projet-pilote, les membres s'attachent d'abord à la résolution des problèmes trans-frontaliers relevant de marchés publics soumis aux Directives européennes et soulevés par des plaintes ou des questions individuelles. Ces plaintes peuvent par exemple être motivées par un emploi indu de la procédure accélérée, par le manque de clarté des critères d'attribution, ou par le non-respect de l'obligation de publication d'un avis d'appel d'offres.

Pour cela, les actions entreprises sont de cinq types :

- la recherche de méthodes rapides de résolution des problèmes, qui peuvent être diverses dans un premier temps, offrant la possibilité de comparaisons de leurs avantages et inconvénients respectifs.

- la recherche d'uniformisation des possibilités de plainte et de recours existant à l'échelle nationale.

- l'échange d'informations sur l'interprétation et l'application des textes des trois Directives sur la base de cas concrets de façon à suggérer des clarifications au législateur. Les thèmes retenus sont les accords-cadres, les services financiers, les "dialogues compétitifs" et les "dialogues techniques" et enfin les concessions et autres formes de partenariat public-privé.

- le suivi de secteurs spécifiques

- la production de statistiques, s'appuyant sur les travaux d'un autre projet-pilote, lancé en 1993 par la Grèce, le Portugal et Eurostat.

La prochaine échéance du Projet-Pilote devrait donner lieu à un compte-rendu des résultats obtenus ainsi peut-être qu'à des propositions pour des actions ultérieures.

¹ Voir les nombreuses informations disponibles sur le site web du SIMAP (Système d'Information sur les Marchés Publics. (<http://simap.eu.int/DA/pub/src/001.html>).

C. LES PROCEDURES DE LA DIRECTIVE SERVICES ... ET LEURS INTERPRETATIONS.

L'analyse des procédures à l'œuvre dans les neuf pays étudiés surprend par la diversité des interprétations qui ont pu être faite des procédures, pourtant peu nombreuses et, sur certains points assez bien définies, recommandées par la Directive. Cela s'explique en partie par le fait que cette Directive est souvent le principal voire le seul texte régissant ces marchés et a pu laisser perdurer, moyennant éventuellement des adaptations mineures, des pratiques établies antérieurement.

Pour illustrer cette diversité, on présentera ici six exemples représentant des interprétations extrêmes de tel ou tel aspect de la Directive :

- l'usage de la procédure restreinte, aux Pays-Bas et dans la Communauté Flamande belge pour élaborer une sorte de liste d'agrément pour la commande publique d'État.
- la politique gouvernementale en faveur de partenariats clients-concepteurs-entreprises de longue durée au Royaume-Uni.
- l'usage légal du gré à gré pour les opérations d'envergure au Portugal.
- l'extension du champ d'application de la procédure négociée en Allemagne et en Belgique.
- l'interprétation de l'appel d'offres restreint comme une version plus souple de concours en Belgique et au Danemark.
- la création de sociétés mixtes public-privé, satellites des maîtres d'ouvrage.

1. INTERPRÉTATION DE TYPE "LISTE D'AGRÉMENT" DE LA PROCÉDURE RESTREINTE AUX PAYS-BAS ET DANS LA COMMUNAUTÉ FLAMANDE BELGE.

Comme il a pu être dit dans la monographie sur les Pays-Bas, le ministère VROM, qui centralise dans ce pays la quasi-totalité des commandes ministérielles, a adopté en 1997 une procédure de sélection identique pour l'architecture, divisée en cinq sous-domaines d'une part (1. architecture, 2. restauration, 3. architecture intérieure, 4. architecture paysagère et 5. urbanisme) et pour les ingénieurs d'autre part.

Cette sélection sur base annuelle s'opère en trois phases :

1). Tout d'abord, un "programme glissant" des travaux à effectuer a été élaboré pour 5 ans par l'Agence Gouvernementale de Construction du VROM et un avis est passé au JOCE pour l'année à venir, puis sera remis à jour au fur et à mesure des marchés passés. Les candidats sont invités à se présenter sur un ou plusieurs des cinq sous-domaines et à décliner un certain nombre d'informations sur les moyens dont ils disposent (outillage, équipement technique, capacité de calcul, organisation interne et management.), sur leur plan de charges, les effectifs moyens de l'agence au cours des 3 dernières années et au moment de la candidature, ainsi que sur les projets qu'ils ont réalisés avec l'appui de textes et de photos. Les candidats sont alors sélectionnés essentiellement sur des critères de compétence professionnelle, d'expérience et de références (critères dits « d'exigences minimales ») et retenus sur un ou plusieurs des 5 sous-domaines. Cette sélection, pratiquée directement par l'Agence Gouvernementale de Construction sous l'autorité de l'Architecte en Chef du Gouvernement, aboutit à l'établissement d'une liste d'environ 300 architectes (parmi lesquels on a relevé ces dernières années la présence de cinq étrangers seulement, dont aucun français).

	ALLEMAGNE	BELGIQUE	DANEMARK	ESPAGNE	FRANCE	ITALIE	PAYS-BAS	PORTUGAL	ROYAUME-UNI
Au-dessus du seuil européen, libre choix de la procédure	Le VOF oblige à recourir à la procédure négociée dès qu'il y a mission de conception	Oui	Oui	Oui	Non, concours obligatoire au-dessus de 200 000 € (quelques exceptions)	Oui	Oui	Concours obligatoire ? Peu d'opérations dépassant le seuil européen	Oui, mais la procédure choisie doit être argumentée
Utilisation des procédures européennes selon entretiens 1. appel d'offres ouvert 2. appel d'offres restreint 3. procédure négociée 4. concours de projet	1. Très rare 2. Très rare 3. Très fréquente 4. Fréquente	1. Rare 2. Fréquente avec remise de prestations 3. Très fréquente (abusive par rapport aux clauses d'urgence ou de non-spécification du marché) 4. Rare	1. Rare 2. Très fréquente (avec "esquisses de solution") 3. Rare 4. Rare. En augmentation ? Une cinquantaine par an, avec lauréats multiples	1. Fréquente 2. Assez rare, surtout génie civil 3. Fréquente en-dessous du seuil 4. Assez rare	1. Très rare 2. Très rare 3. En-dessous du seuil ou à la suite d'un concours 4. Très fréquente	1. Rare 2. Rare 3. Plus fréquente que les cas d'exception listés 4. De plus en plus fréquente	1. Rare 2. Très fréquente 3. Très rare 4. Très rare	1. Très fréquente 2. Rare 3. Très rare voire inexistante Beaucoup d'attribution en gré à gré (<i>ajuste directo</i>) en-dehors des cas prévus par la loi 4. Assez fréquente. Concours rémunérés avec pré-sélection par commission soumise au secret	1. Rarement 2. Très fréquente 3. Fréquente 4. Rare
Part des diverses procédures selon relevé JOCE 1. appel d'offres ouvert 2. appel d'offres restreint 3. procédure négociée 4. concours de projet (Source : FRI, 1999. Entre parenthèses, chiffres 1998)	1. 4% (6%) 2. 4% (5%) 3. 82% (79%) 4. 10% (10%)	1. 42% (39%) 2. 17% (19%) 3. 27% (27%) 4. 14% (15%)	1. 8% (6%) 2. 59% (68%) 3. 6% (7%) 4. 27% (19%)	1. 96% (92%) 2. 2% (4%) 3. 2% (0%) 4. 1% (4%)	1. 30% (14%) 2. 22% (22%) 3. 19% (18%) 4. 29% (46%)	1. 32% (28%) 2. 51% (47%) 3. 4% (8%) 4. 12% (17%)	1. 20% (20%) 2. 70% (70%) 3. 9% (8%) 4. 1% (2%)	1. 60% (49%) 2. 5% (2%) 3. 1% (9%) 4. 33% (40%)	1. 4% (3%) 2. 81% (82%) 3. 14% (13%) 4. 1% (2%)
Procédures spécifiques	procédure coopérative, différents types de concours dont concours combiné (<i>Kombiniertes Wettbewerb</i>)	<i>Open oproep</i> dans la communauté flamande	Nombreuses procédures conception-construction	La classification pour les candidats à des marchés publics supérieurs à 120 000 €	Concours obligatoire restreint et rémunéré Marchés de définition	Non	Procédure restreinte avec pré-sélection de listes annuelles d'architectes et d'ingénieurs. <i>Meervoudige opdracht</i>	Une procédure de concours conception (technique)-construction après choix de l'architecte et du projet	La <i>Quality Based Selection</i> (procédure restreinte) ; les PPP et PFI pour les projets en partenariat financier

Tableau 11 : Caractéristiques des procédures de choix d'un maître d'œuvre dans les pays étudiés

Dans cette phase, les conditions minimales étant volontairement très basses, la sélection est très faible¹.

2). Ensuite, projet par projet, 5 à 7 candidats de la liste sont pré-sélectionnés sous l'autorité de l'Architecte en Chef du Gouvernement, en fonction de leur expérience et de leurs compétences architecturales (sensibilité au contexte, capacité conceptuelle, capacité à appréhender l'espace, les structures, la lumière et les matériaux dans les travaux antérieurs). Les candidats retenus sont alors convoqués à la phase "d'adjudication" ("*uitnoding aan de gunningsphase*"). Des renseignements leur sont fournis sur leurs éventuelles responsabilités, sur l'organisation financière et le coût global du projet, sur le support informatique sur lequel il devront réaliser leurs plans, etc. Leur est également communiquée la liste des points à partir desquels ils devront organiser leur argumentaire pour défendre leur vision du projet devant la commission.

3). Enfin, et selon la nature et la complexité du projet faisant l'objet du marché, il est demandé aux candidats pré-sélectionnés :

- soit, pour des projets simples et de faible importance, de fournir des réponses à des questions écrites sur le projet.
- soit, pour des projets d'importance moyenne, de se prêter à un entretien oral avec la commission de sélection sur leurs intentions par rapport au projet.
- soit encore, pour les projets importants, de fournir un certain nombre de plans, une ou plusieurs maquettes et une estimation sommaire du coût de construction. Ces prestations sont alors indemnisées dans des conditions annoncées par avance par le maître d'ouvrage.

La décision d'attribution est prise par une commission présidée par l'Architecte en Chef du Gouvernement, et comprenant le *project manager* chargé du projet faisant l'objet de la procédure (l'Agence Gouvernementale de Construction emploie une centaine de *project managers* qui gèrent le budget des opérations et signent au nom de l'Agence les divers contrats liés à la conception et à la réalisation de l'ouvrage), un représentant de la collectivité locale et du futur utilisateur (bibliothèque, bâtiment administratif ...).

Cette procédure a été mise au point par les services de l'État pour éviter la surcharge de travail due aux procédures imposées par la nouvelle réglementation et en particulier à l'envoi et à la réception de multiples formulaires et dossiers pour chaque opération. Mais elle a été vivement critiquée par les organisations professionnelles, au premier rang desquelles le BNA, qui a mis en doute la légalité de l'usage de listes d'architectes. Pour sa part, le Ministère néerlandais des Affaires Économiques les a trouvées contraires aux principes de libre-concurrence. Les instances européennes de Bruxelles ont tranché ce débat par une lettre datée du 28 mai 1998 et émanant de la DG XV, qui valide la procédure et la déclare conforme à la Directive, à deux adaptations mineures près :

. la réception des dossiers était conçue "en continu" sur 12 mois ; or, la procédure restreinte impose une échéance précise, avec un délai de réponse ne pouvant être inférieur à 37 jours (art. 19). Pour respecter cette clause, l'Agence Gouvernementale de Construction est conduite à ramener sa procédure "glissante" à une procédure annuelle, avec un programme fixe et une date unique de remise des offres. En cas d'ajouts au programme annuel, la DGXV demande à l'Agence d'engager une procédure séparée.

¹ Entretien avec M. Hans Blok et Mme H. de Wijn, de l'Agence Gouvernementale de Construction (VROM), le 18 novembre 2000.

. la procédure restreinte décrite dans la Directive Services indique, dans son article 27, que l'avis doit indiquer quel nombre minimum et maximum de candidats seront pré-sélectionnés pour la phase d'attribution et fixe une fourchette allant de 5 à 20 pour garantir une réelle concurrence. L'avis de l'Agence Gouvernementale de Construction indiquait qu'elle retiendrait cinq candidats au moins mais ne donnait aucune indication quant au nombre maximum de candidats retenus. Elle devra désormais faire mention des deux valeurs entre lesquelles se situera le nombre de candidats pré-sélectionnés.

Une procédure très voisine de celle-ci a été mise en place en 2000 par le Ministère de la Communauté Flamande en Belgique. Nommée *open oproep*, elle a la même vocation à pré-sélectionner les candidats qui seront mis en concurrence sur les projets, que leur montant se situe au-dessus ou au-dessous des seuils européens.

2. LA POLITIQUE BRITANNIQUE DU *PARTNERING*

Au Royaume-Uni, depuis les années 90, se développe une politique de rationalisation des achats publics qui a eu un fort impact sur les domaines de la construction et de l'aménagement. En juillet 1994, le rapport de Sir Michael Latham "*Constructing the Team*" formulait 30 recommandations pour rationaliser l'industrie de la construction, réduire les litiges, les dépassements de coûts et améliorer la qualité. Puis est paru en juillet 1998, le rapport "*Rethinking construction*" rédigé dans le même esprit par Sir John Egan à la demande de Tony Blair, à l'arrivée au pouvoir de ce dernier.

Dans la ligne de cette réflexion, une campagne a été lancée officiellement le 4 octobre 2000 par les services du Premier Ministre, visant à modifier profondément les pratiques de la maîtrise d'ouvrage publique. Cette campagne s'appuie sur la publication et la large diffusion de la plaquette "*Better Public Buildings ; a Proud Legacy for the Future*". Le principe-clé de cette campagne est que l'obtention du meilleur rapport qualité/prix (*Best Value for Money*) suppose la mise en place d'équipes de projet intégrant, dans des formes de partenariat de longue durée, le client, les concepteurs, les entreprises de construction, les sous-traitants et les fournisseurs de matériaux. Ces équipes, qui fonctionnent tout au long du processus comme des "*virtual companies*", signent un agrément de non-conflit et un accord de répartition des bénéfices, de même qu'un principe de distribution des risques et aléas. Les économies qu'un tel dispositif permettrait d'obtenir, en coût comme en délai de construction sont évaluées à 10%. 170 projets-pilotes sont d'ores et déjà lancés ou réalisés. Les instances gouvernementales sont les principaux promoteurs de cette politique ; ils la recommandent aux collectivités locales et l'on voit les grands promoteurs privés l'adopter de plus en plus souvent. Cette mesure de *partnering*, qui concerne le processus de projet, ne se substitue pas mais se juxtapose aux *partnerships* financiers qui avaient déjà été développés sous les gouvernements de Margaret Thatcher et de John Major ¹.

Se développent donc dans le domaine des constructions publiques britanniques, diverses procédures de passation des marchés dans lesquelles les relations qui nous sont habituelles entre maîtrise d'ouvrage et maîtrise d'œuvre d'une part, entre secteur public et prestataires privés d'autre part sont re-définies sur des bases fondamentalement différentes. En particulier, les formes traditionnelles de marché, dans lesquelles le projet est quasi-totalement achevé au

¹ Il s'agissait des PFI (*Private Finance Initiatives*) lancés en 1992, repris sans grand changement mais re-baptisés PPP (*Public-Private Partnerships*) par les travaillistes.

moment de la consultation des entreprises de construction, de leurs sous-traitants et des fournisseurs spécialisés, sont en forte régression au Royaume-Uni. Le *HM Treasury*, qui y a la charge des politiques nationales d'achats publics, les déconseille fortement aux maîtres d'ouvrage publics et souhaiterait qu'elles ne perdurent que dans les rares cas où l'on peut apporter la preuve qu'elles sont favorables au rapport qualité/prix.

Le *partnering* s'inscrit juridiquement dans le cadre de l'appel d'offres restreint prévu par la Directive Services. Mais l'on a compris que son principe est opposé à plusieurs des attendus de cette Directive : ouverture européenne des marchés, généralisation de la mise en concurrence, équivalence de traitement entre candidats, etc. La procédure imposée (publication d'un avis, réception d'offres, pré-sélection, attribution) devient alors davantage une entrave qu'un moyen d'action puisque, dans l'idéal, le maître d'ouvrage souhaite établir un partenariat avec des partenaires déjà connus puisque associés à une opération antérieure. Trois types de conséquences découlent de ce hiatus : tout d'abord les maîtres d'ouvrage britanniques sont réticents à se soumettre à l'obligation de publication et, pour certains, y dérogent ; ensuite, si un avis est passé au JOCE, il l'est souvent dans des termes très exigeants qui limitent très fortement le nombre de candidatures possibles et définit au préalable l'équipe souhaitée ; enfin, et à un niveau national, le Royaume-Uni tient à l'égard des institutions européennes une position favorable à un assouplissement des Directives et des procédures proposées aux pouvoirs adjudicateurs.

3. AU PORTUGAL, LES DÉCRETS-LOIS POUR DES PROCÉDURES D'EXCEPTION.

Le souci d'alléger les procédures de désignation d'un architecte s'observe également chez les maîtres d'ouvrage publics d'État, notamment sur des opérations d'envergure et de forte image de marque pour le Portugal, et cela pour deux raisons essentielles : 1) l'obligation de consommer les aides de l'Union Européenne dans des délais strictement définis, 2) la lenteur proverbiale des processus de prise de décision au Portugal.

Ainsi, si l'Expo 98 a été réalisée dans les temps, c'est grâce à un décret-loi (approuvé par l'Assemblée de la République) qui a créé une société privée chargée des études pour la réalisation du parc de l'Expo. Cette société a lancé un concours d'idées sur l'organisation générale de l'Expo ; les participants les mieux classés étaient assurés d'avoir un contrat en *ajuste directo*. Tel a été le cas de l'architecte Santiago Calatrava pour la gare de l'Orient.

Un autre exemple est celui de "Porto 2001, capitale européenne de la culture", où l'État a créé une société privée qui a attribué le marché de maîtrise d'œuvre concernant la construction d'un important centre culturel par *ajuste directo*.

Le dernier exemple en date est celui de l'Euro 2004 où, par décret-loi du 29 février 2000, le gouvernement a décrété la "création d'un régime exceptionnel pour l'acquisition des projets nécessaires à l'exécution de travaux qui sont de la responsabilité des collectivités locales et qui entrent dans le cadre de l'Euro 2004" (article 1). Le deuxième et dernier article de ce décret-loi précise que ces contrats peuvent être passés par *ajuste directo*. Cette procédure a abouti à ce qu'un seul et même architecte soit chargé de la rénovation de sept stades.

Ainsi des maîtres d'ouvrages parallèles, soumis au droit privé et échappant à la Directive Services, sont institués par l'État dès lors que celui-ci souhaite mener une opération lourde rapidement à son terme. Cela suscite de vifs débats, tant au Portugal que dans les instances nationales et européennes concernées par les marchés publics. Au Portugal, l'usage

systematique de cette règle dérogatoire est considéré comme une reconnaissance d'inaptitude à agir selon le droit commun : avec humour, l'un de nos interlocuteurs remarque que, par cette procédure, "l'État se délivre à lui-même un certificat d'incompétence". La critique revient souvent aussi sur le fait que ces mesures d'exception ne contribuent pas à la résolution des véritables problèmes. Ainsi, pour M. Nuno Lopes, "nous assistons à la création d'une véritable administration parallèle ayant des règles spécifiques de fonctionnement ; mais l'administration elle-même n'opère pas la réforme qui lui permettrait de fonctionner suivant les règles qui lui sont propres". C'est aussi le point de vue de M. Pedro Abrantes : "Les grandes opérations doivent être exemplaires, la loi ne doit pas s'appliquer qu'aux petites opérations. Si la loi est mauvaise, il faut la changer". Quant aux instances européennes, elles ne peuvent qu'être alertées par ce paradoxe que, pour la réalisation d'opérations largement subventionnées par des fonds communautaires, les maîtres d'ouvrage publics portugais adoptent de leur seule initiative des procédures dérogatoires aux textes européens ...

4. EXTENSION DU CHAMP D'APPLICATION DE LA PROCÉDURE NÉGOCIÉE EN ALLEMAGNE ET EN BELGIQUE

En Allemagne, la transposition de la Directive Services instaure une différenciation très forte entre services ayant ou non un caractère "descriptible" et encadre les uns et les autres par des textes réglementaires différents¹. Ainsi, les prestations des architectes et ingénieurs, dès lors qu'elles comprennent de la conception, relèvent du VOF² du fait de leur caractère « non descriptible et créatif ». Sont exclues du VOF en revanche, la conduite de chantier (*Bauleitung*) ou les prestations des ingénieurs techniques qui n'interviennent pas sur la mise en forme du projet. Or, le VOF instaure l'obligation de recourir à la procédure négociée et à elle seulement : « les marchés de prestations des professionnels libéraux doivent être passés en recourant à une procédure négociée au moyen d'un avis" (Article 5 du VOF). Toutefois, et afin de respecter d'un point de vue formel le contenu de la Directive Services quant au choix des procédures, les maîtres d'ouvrage sont tenus de rappeler à l'occasion de chacun des marchés de maîtrise d'œuvre le caractère spécifique de ces prestations afin de justifier l'utilisation de la seule procédure négociée. Quoique le VOF soit critiqué pour sa lourdeur et pour les inconvénients du droit au recours qu'il met en place, les maîtres d'ouvrage, accoutumés au gré à gré, appliquent assez scrupuleusement l'obligation de publication au JOCE et le recours à la procédure négociée. Celle-ci leur permet en outre, s'ils souhaitent développer une politique d'aide des fractions fragiles de la profession à l'accès à la commande publique, de jouer plus soupagement avec les critères de sélection ou avec les conditions d'attribution des marchés. Et l'on voit certains d'entre eux favoriser les jeunes architectes, les femmes ou les architectes issus des nouveaux Länder.

Cette position pour l'instant toute particulière que tient l'Allemagne pourrait bien s'étendre à d'autres Etats-membres voire se généraliser : en effet, le Conseil des Ministres européens de la Culture a adopté une résolution définissant l'architecture comme une "prestation intellectuelle, économique et artistique". Cela la fait entrer de plein droit dans la procédure négociée telle que la définit l'article 11.2.c. de la Directive Services³.

¹ On notera d'ailleurs que le montant des marchés retenu pour l'application du seuil européen ne cumule pas les honoraires des marchés encadrés par le VOF et ceux des marchés relevant du VOL, ceux-ci étant considérés comme de natures différentes.

² Le VOL (*Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen*) qui a été publié le 12 mai 1997, rassemble les prescriptions pour la dévolution des marchés de prestations des professions libérales.

³ Information fournie par I. Moreau, CNOA.

En Belgique aussi, l'on observe un large usage de la procédure négociée, avec ou sans règles de publicité, mais en fonction de processus différents. Certes l'on a facilement recours à l'argument selon lequel "les spécifications du marché ne peuvent pas être établies avec une précision suffisante pour permettre son attribution", pour adopter une procédure négociée avec publicité. On est là dans la même logique que celle du VOF allemand. Mais les juristes belges et l'Ordre des Architectes mènent plus fortement campagne encore contre le recours trop fréquent des maîtres d'ouvrage à l'argument de l'urgence pour adopter une procédure négociée sans publicité. En effet, l'article 11 (3.d) de la Directive laisse une certaine marge d'interprétation à la notion d'urgence¹ et les dérives ont été nombreuses.

5. EN BELGIQUE, AU DANEMARK, USAGE DE L'APPEL D'OFFRES RESTREINT AVEC PRESTATIONS EN SUBSTITUTION DU CONCOURS

En Belgique, la mauvaise réputation des concours, tels qu'ils étaient pratiqués avant la Directive, a conduit à une pratique controversée de l'appel d'offres restreint, dans laquelle des prestations sont de plus en plus souvent demandées, et où ces prestations sont de plus en plus approfondies. Les maîtres d'ouvrage trouvent là une méthode qui leur permet, dans une certaine liberté par rapport à la constitution obligatoire d'un jury ou au respect de l'anonymat, de se faire une opinion non seulement sur les qualités professionnelles du prestataire dans l'absolu, mais aussi sur une esquisse de l'édifice dont ils pourraient leur confier la réalisation. Les architectes belges qui, rappelons-le, ont une position forte du fait du monopole d'exercice que leur donne la loi, sont très défavorables à cette pratique qui, sans leur donner droit à indemnisation, exige d'eux des prestations de plus en plus lourdes. C'est la raison pour laquelle le Conseil national de l'Ordre belge demande, dans le cadre de la discussion du paquet législatif, une définition plus précise de l'expression "esquisse de projet" employée et insiste pour une stricte limitation des prestations pouvant être demandées aux soumissionnaires dans le cadre de la procédure restreinte.

Au Danemark où, contrairement à la Belgique il y a une tradition bien établie du concours, les maîtres d'ouvrage semblent aussi pratiquer volontiers une forme d'appel d'offres restreint avec remise de prestations. Le SES (l'Agence des palais et propriétés royales), qui traite environ 94% de ses projets par appels d'offres restreints, mais aussi le *Byggedirektoratet* (l'Agence bâtiments du Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information), qui y a recours pour environ 73% de ses marchés (le reste faisant l'objet de concours), interprètent cette procédure selon un mode très voisin de celui des concours. Aux 5 à 10 candidats pré-sélectionnés par une commission composée de représentants de ses services mais aussi d'usagers futurs, ils demandent une proposition d'honoraires, une méthode et des esquisses de solution. Les offres sont ensuite ouvertes par un secrétariat composé de représentants du service ainsi, souvent, que d'un représentant du DAL. Au SES, c'est le *project manager* qui a un rôle prépondérant dans l'analyse des offres et la décision revient au directeur de l'Agence. Mais au *Byggedirektoratet*, la décision est prise à l'unanimité d'un jury composé de

¹ "Les pouvoirs adjudicateurs peuvent passer leurs marchés publics de services en recourant à une procédure négociée sans publication préalable d'un avis de marché dans les cas suivants : (...) d. Dans la mesure strictement nécessaire, lorsque l'urgence impérieuse, résultant d'événements imprévisibles pour les pouvoirs adjudicateurs en question, n'est pas compatible avec les délais exigés par les procédures ouvertes, restreintes ou négociées visées aux articles 17 à 20. Les circonstances invoquées pour justifier l'urgence impérieuse ne doivent en aucun cas être imputables aux pouvoirs adjudicateurs".

représentants du maître d'ouvrage, de représentants des usagers futurs, d'experts indépendants ainsi, éventuellement, que de représentants de la collectivité locale et du voisinage de l'opération. C'est donc essentiellement sur la composition de la commission (plus ample représentation des usagers et riverains par rapport aux "hommes de l'art") et sur la possibilité d'organiser une audition des candidats (qui semble peu pratiquée à l'heure actuelle mais pourrait être développée prochainement) que la procédure d'appel d'offres restreint diffère de celle des concours dans ce cas. Comme en Belgique, les organisations professionnelles sont, au Danemark, plutôt défavorables à cette version de l'appel d'offres restreint ; mais la polémique est moins forte du fait que le concours reste une modalité importante de choix des concepteurs pour les projets importants lancés dans ce pays.

Ces particularismes nationaux se retrouvent dans le tableau comparatif qui peut être fait du recours à chacune des quatre procédures proposées par la Directive Services dans les pays étudiés, selon le décompte effectué par le FRI (Association Danoise des ingénieurs-conseil) qui a, ces dernières années, dépouillé les avis de marché d'architecture et d'ingénierie parus annuellement au JOCE.

	Nombre d'avis de marché d'architecture et d'ingénierie publiés au JOCE en 1999	% des appels d'offres ouverts	% des appels d'offres restreints	% des procédures négociées	% des concours
Belgique	95	42	17	27	14
Allemagne	918	4	4	82	10
Danemark	98	8	59	6	27
France	1474	30	22	19	29
Royaume-Uni	590	4	81	14	1
Pays-Bas	108	19	71	9	1
Portugal	75	60	6	1	33

Tableau 12 : Part relative des recours des pays étudiés aux quatre procédures prévues par la Directive, en 1999

Source : FRI.

Ainsi l'Allemagne se démarque-t-elle par un taux extrêmement fort de procédures négociées (82%), ce que l'on a pu expliquer au-dessus, alors que le Danemark, le Royaume-Uni et les Pays-Bas sont davantage orientés sur les procédures d'appels d'offres restreints, avec les diverses formes que l'on a pu décrire¹. Les concours, comme on avait pu le signaler dans l'étude précédente, sont fréquents au Portugal et au Danemark, plus rares en Belgique et en Allemagne et pratiquement inexistantes au Royaume-Uni et aux Pays-Bas.

6. RECOURS A DES SOCIETES "SATELLITES" DE DROIT PRIVE

Dans plusieurs des pays européens étudiés, on a pu noter l'importance des sociétés de maîtrise d'ouvrage et/ou de maîtrise d'œuvre satellites des grandes collectivités publiques et se situant aux frontières entre public et privé tant en matière de financement que de droit. En

¹ On notera d'ailleurs que, pour ce qui concerne les Pays-Bas, le recours à l'appel d'offres restreint doit être supérieur à ce que pourraient laisser penser ces chiffres puisque la procédure d'État, qui concerne le programme annuel de réalisations, se traduit par la publication d'un seul avis.

Allemagne, certains Länder se sont dotés de sociétés financées à majorité par la puissance publique mais de droit privé et reprenant généralement les attributions des services constructeurs de ces administrations régionales¹. Ces sociétés, qui permettent de réunir des financements mixtes, sont toutefois tenues de respecter les règles en vigueur chez les maîtres d'ouvrage publics quant au choix de la maîtrise d'œuvre et des entreprises dès que leurs ressources sont à plus de la majorité publiques. C'est ce type de société qui a été constitué par l'État fédéral pour assurer la maîtrise d'ouvrage du nouveau quartier du gouvernement fédéral à Berlin : il s'agit de la BBB, *Bundes Bau Berlin*), qui est financée à 100% par l'Etat fédéral et, de ce fait, relève des textes nationaux et européens régissant les marchés publics².

D'une manière un peu similaire à la situation du Portugal où des décrets-lois instaurent des sociétés de droit privé pour exercer la maîtrise d'ouvrage des grandes opérations, et donc se dégager des contraintes de la maîtrise d'ouvrage publique, on trouve en Espagne des sociétés de maîtrise d'ouvrage privée, les *sociedad mercantil*, qui revêtent la forme juridique de sociétés à responsabilité limitée, de sociétés anonymes ou de sociétés par actions. Elles peuvent être partiellement ou totalement financées par des collectivités publiques mais ne sont pas pleinement soumises à la *Ley de Contratos de las Administraciones Públicas*³. C'est par exemple le cas à Barcelone où deux sociétés de droit privé ont été mises en place pour assurer la réalisation des infrastructures nécessaires aux Jeux Olympiques (Anneau Olympique S.A., Village Olympique S.A.), où la société Pro-Eixample SA a la mission de mener la réhabilitation du quartier de l'Eixample et où la Bagur SA assure, sur la plupart des opérations publiques menées par l'Institut Municipal d'Urbanisme, le suivi technique du projet et de son exécution. Et il ne s'agit pas d'une spécificité locale puisque la Communauté de Madrid, qui a instauré une commission de suivi des marchés publics⁴, a pu établir que 60% des contrats des administrations publiques passaient par des sociétés privées de ce type.

En Italie, c'est du côté de la maîtrise d'œuvre qu'existent des sociétés mixtes de droit privé mais de financement public. Ce sont les *società di progettazione* qui, sous la forme de Sociétés Anonymes financées à plus de 50% par une collectivité publique, assument une part importante des missions de maîtrise d'œuvre pour cette collectivité.

On observe donc, avec ces sociétés mixtes, mais aussi avec les procédures de partenariat anglo-saxonnes et les recours au financement privé des opérations d'intérêt public par le biais de concessions ou de concours d'investisseurs, un effacement assez marqué des frontières entre les sphères publiques et privées. Cette évolution va dans le sens de la réduction du champ d'application de la législation sur les passations de marchés publics de maîtrise d'œuvre, que ce soit directement, par l'amointrissement des investissements publics dans la construction et l'aménagement urbain, ou indirectement, par la privatisation des acteurs et des procédures alors même que les crédits restent publics.

¹ Un maître d'ouvrage public allemand peut, s'il garde la responsabilité du financement, transférer ses prérogatives de maîtrise d'ouvrage à une société mixte ou privée.

² Voir à ce sujet : Emmanuel Moulin, "Organisation et commande dans un grand projet public en Allemagne : le quartier du Gouvernement à Berlin", in *L'élaboration des projets architecturaux et urbains en Europe* vol. 2. PCA-CSTB. Paris, 1997. pp. 94-111.

³ Le texte de cette loi reste assez évasif sur les conditions de son application aux sociétés de droit privé. La disposition additionnelle 6 indique en effet que "les sociétés commerciales dont le capital est en majorité détenu par des administrations publiques, des organismes autonomes ou d'autres organismes de droit public doivent mettre leurs activités contractuelles en accord avec les principes de publicité et de concurrence de la loi, sauf si la nature de l'opération à réaliser est incompatible avec ces principes".

⁴ La Communauté de Madrid dispose, au sein de son site web, d'un volet "Contrats Publics" bien informé (<http://www.madrid.org/cmadrid/buscador/box.html?mss=search&pg=q&q=contratos>)

D. LES PRATIQUES DES MAÎTRES D'OUVRAGE

1. EVOLUTION DES PRATIQUES AVEC L'ENTREE EN VIGUEUR DE LA DIRECTIVE SERVICES

a. Du gré à gré aux obligations de publicité et de mise en concurrence

Très généralement, l'entrée en vigueur de la Directive Services dans les différents pays européens a fortement réduit, en matière de maîtrise d'œuvre, les pratiques de contractualisation de gré à gré qui avaient cours au préalable. Hormis la France, dont le Code des Marchés Publics avait depuis longtemps instauré des procédures de publicité et de mise en concurrence, et le Royaume-Uni où l'on organisait généralement une mise en concurrence, mais pour choisir le prestataire en fonction de son prix, tous les pays de notre échantillon pratiquaient le contrat de gré à gré. Seules les opérations d'une certaine importance portaient leurs maîtres d'ouvrage à consulter plusieurs prestataires. C'était le cas en Belgique et en Espagne (où les ententes entre prestataires étaient fréquentes) ; c'était aussi le cas des Pays-Bas qui pratiquaient cette consultation sous la forme du *meervoudige opdracht*, sorte de marchés de définition simultanés dont la pratique reste fréquente en-dessous du seuil d'application de la législation européenne. La tenue plus ou moins officielle de "listes" de prestataires généralement locaux allait dans le même sens ainsi, au Danemark, que la passation de nombreux "contrats-cadres" pour des secteurs comme le logement ou la maintenance.

Avec la création du marché unique européen, les maîtres d'ouvrage publics ont eu à se soumettre aux principes de la publicité et donc de la rédaction et de la diffusion d'avis d'appel public à la concurrence. Il est d'ailleurs intéressant de noter qu'à l'occasion de la transposition de la Directive en droit national, de nombreux pays ont décidé d'étendre, de façon souvent assouplie, les obligations de publicité et de mise en concurrence aux opérations de montant inférieur au seuil européen. Il reste toutefois un doute sur le fait que toutes les opérations publiques supérieures au seuil européen fassent bien l'objet de cette publicité, en particulier à propos du Royaume-Uni. Mais on observe surtout un grand manque de précision voire une fréquente inexactitude du libellé de ces avis. On trouve par exemple sous la rubrique "procédure restreinte" des avis d'appel public à la concurrence émanant de maîtres d'ouvrage français organisant un concours de projet avec pré-sélection. Et les exemples doivent être assez nombreux pour que l'hebdomadaire *Le Moniteur des Travaux Publics et des Bâtiments* ait pris l'initiative de rédiger des formulaires-types d'avis et ce n'est pas pour autant que ces formulaires sont remplis de façon juste en référence à la procédure souhaitée. On a cité des initiatives du même type, émanant des pouvoirs publics, des organisations professionnelles ou de groupements de maîtres d'ouvrage à l'étranger, ce qui laisse entendre que cette difficulté est répandue.

b. Alourdissement des procédures de sélection

Dans ce nouveau contexte juridico-réglementaire, c'est la lourdeur des procédures qui transparaît avant tout du discours des maîtres d'ouvrage que nous avons rencontrés. Les

nouvelles modalités de sélection avec publicité européenne obligent les maîtres d'ouvrage à traiter un nombre considérable de candidatures ou d'expressions d'intérêt. Et le choix de la procédure à adopter est avant tout guidé par le souci d'alléger le traitement de ces candidatures. Pour cette raison, la procédure ouverte est peu pratiquée, sauf en Espagne et au Portugal. En Espagne, le choix de la procédure ouverte semble motivé par la confiance : les maîtres d'ouvrage sont nombreux à considérer que tous les professionnels présents sur le marché de l'architecture ont les compétences nécessaires pour aborder les projets ordinaires et ils ne ressentent pas la nécessité d'effectuer une pré-sélection. Au Portugal, c'est la notion de l'urgence qui prédomine et les maîtres d'ouvrage recherchent les procédures en une seule phase (appel d'offres ouvert ou concours ouvert) pour tenter de gagner du temps sur l'étape de sélection.

Majoritairement, les maîtres d'ouvrage se tournent vers la procédure restreinte, probablement selon des raisonnements comparables à ceux que développe l'EFCA (*European Federation of Engineering Consultancy Associations*) dans ses préconisations. Dans son guide des mises en concurrence, sont définies les procédures ouvertes, restreintes et négociées les unes par rapport aux autres dans leurs avantages, leurs inconvénients et les façons dont elles devraient être conduites¹. L'appel d'offres ouvert, en effet, selon l'EFCA, ne convient qu'aux grands projets, quand le cahier des charges est simple, que l'ampleur des travaux et des services peut être pré-définie et que les compétences requises sont assez partagées. Son principal avantage est d'augmenter les chances de trouver un prestataire compétent, et à un prix plus bas que dans la procédure restreinte. Mais elle suppose d'avoir mené dans le détail la phase de définition des besoins et, du fait du grand nombre d'offres, elle se heurte souvent à la difficulté de les évaluer sous tous leurs aspects. La procédure restreinte sur critère d'aptitude seulement (et sans prise en considération du prix) devrait être, toujours selon l'EFCA, la procédure de base tant dans les marchés privés que dans les marchés publics en-dessous du seuil européen. La pré-sélection se ferait sur un questionnaire-standard pour faciliter les comparaisons pour la commission, mais aussi pour alléger les démarches de candidature pour les prestataires ; la sélection se ferait sur une offre technique uniquement, la négociation sur le prix ne s'engageant que juste avant la signature du marché, avec l'équipe retenue. C'est en effet la procédure restreinte, mais avec offre technique et offre économique, qui domine dans la plupart des pays européens, toujours avec une évaluation en termes d'offre économiquement la plus avantageuse. Mais c'est aussi cette procédure qui connaît les mises en œuvre les plus diversifiées : que l'on pense au *competitive interview* britannique, à la procédure annuelle de pré-sélection néerlandaise ou aux procédures restreintes belges ou danoises avec remise d'esquisse ou d'avant-projet. Le concours (de projet) est toutefois en passe de se substituer à un certain nombre de procédures restreintes tant au Danemark qu'en Italie. Les maîtres d'ouvrage font en effet à la procédure d'appel d'offres restreint le reproche de ne pas être assez souple tant dans l'évaluation des coûts, dans l'évolution du projet initial (surtout au Danemark où l'offre technique prend souvent la forme d'une esquisse de solution), que dans les marges possibles de négociation qui l'accompagne.

Dans certains pays européens comme la France ou l'Allemagne, le maître d'ouvrage n'a pas un libre choix de la procédure de sélection de son maître d'œuvre : en Allemagne, la procédure négociée est rendue obligatoire par le VOF dès qu'il y a mission de conception ; en France, le Code des Marchés Publics a instauré le principe de concours obligatoire au-dessus d'un

¹ EFCA (European Federation of Engineering Consultancy Associations). *Guidelines on Effective Competition between Engineering Consultants*. Bruxelles, 1994. L'EFCA est une association à but non-lucratif fondée en mai 1992. C'est la fédération de 24 associations nationales d'ingénieurs-conseil provenant de 17 pays européens et représentant environ 8000 sociétés et plus de 200 000 employés.

certain seuil. Mais dans les pays où les maîtres d'ouvrage ont une possibilité de choix, le choix de la procédure à laquelle ils ont majoritairement recours n'est pas sans rapport avec le type d'attentes qu'ils peuvent avoir à l'égard de l'équipe de maîtrise d'œuvre.

2. ATTENTES DU MAITRE D'OUVRAGE A L'EGARD DE SON MAITRE D'ŒUVRE

On voit en effet, en relation très étroite avec les cultures professionnelles et les représentations de l'architecture dans les différents pays d'Europe, des logiques d'action très diverses conduire les modalités de choix des concepteurs. Au risque d'être schématique, on peut décrire ces logiques selon les deux types suivants :

- une logique gestionnaire, dans laquelle le prestataire attendu doit présenter le maximum de garantie et prendre part le plus étroitement possible au processus de production, avec ses contraintes de coût, de délai et de fiabilité technique.
- une logique emblématique, dans laquelle le maître d'ouvrage attend des maîtres d'œuvre qu'ils soient les concepteurs d'un ouvrage signifiant, porteur d'une image valorisante pour lui, au risque de perdre partiellement le contrôle du coût, des délais et des caractéristiques formelles de la réalisation.

a. Une logique gestionnaire

C'est au Royaume-Uni et, dans une moindre mesure, en Belgique et aux Pays-Bas que la première logique, la logique gestionnaire, est la plus manifeste. Le *partnering* britannique en est la version contractualisée : l'architecte, l'ingénieur ainsi que les différents *design consultants* partagent avec les clients et les autres partenaires de l'opération les responsabilités, les risques financiers et les gains liés à cette opération dans un contrat de solidarité. Et les règles de partage sont fondatrices du contrat de partenariat établi dès l'origine de l'initiative de construire. Il est intéressant de relever les critères qui sont énoncés comme déterminants pour une architecture "de qualité" dans les guides de "*best practices*" diffusés actuellement dans ce pays : 1) la prise en compte des besoins des usagers, la flexibilité du bâtiment, son entretien et sa maintenance quotidienne, 2) la globalité du processus de conception, avec une réflexion allant des modalités de fabrication de chaque composant, à son transport, son assemblage sur le chantier et les modalités de sa réparation ou de son remplacement éventuel, 3) le souci du détail dans tous les éléments, pré-fabriqués ou non, 4) la prise en compte de l'environnement de l'édifice à réaliser, en termes d'usage, de sécurité, de santé, de maintenance et d'exploitation de l'équipement.

Au Royaume-Uni, la logique des maîtres d'ouvrage publics et privés est de s'entourer de prestataires à fort potentiel technique et déjà sollicités avec succès, ce qui va de pair avec une fermeture sur eux-mêmes des marchés. Le RIBA a pris conscience de cette tendance et est lui-même traversé de conflits entre représentants d'agences petites et moyennes et architectes issus des grosses firmes mixtes d'architecture et d'ingénierie qui, compte tenu de leur capacité financière, technique et organisationnelle, se situent bien sûr avec beaucoup plus de facilité sur les principaux marchés.

En Belgique et aux Pays-Bas où cet aspect de la culture anglo-saxonne est présent, la situation est modulée par la part encore forte des structures d'Etat sur la maîtrise d'ouvrage et, on l'a vu, sur la maîtrise d'œuvre publique. En Belgique, la quête de garantie quant à la fiabilité des prestataires est forte, et critiquée tant par les juristes que par les professionnels : d'une part en effet, les maîtres d'ouvrage ont tendance à faire entrer deux fois les critères de capacité

financière, économique et technique dans leur jugement, une première fois en tant que critères de sélection et une deuxième fois en tant que critères d'attribution alors que dans cette deuxième phase de procédure restreinte seule l'offre devrait être évaluée. D'autre part, en ce qui concerne les références de l'équipe, les exigences apparaissent souvent démesurées par rapport à l'objet du marché (l'exemple cité par nos interlocuteurs était le fait d'avoir réalisé cinq piscines publiques au cours des trois dernières années). On trouve un peu la même dérive aux Pays-Bas où l'organisation représentative des architectes, le BNA, a appelé les maîtres d'ouvrage à plus de modération sur le montant minimum de chiffre d'affaires exigé de la part du candidat et sur le fait qu'il soit trop souvent évalué sur un seul type de bâtiment. Et dans ce pays comme au Royaume-Uni, on observe la mainmise des grosses structures d'architecture et d'ingénierie sur les gros marchés et, en conséquence, la réorganisation des milieux professionnels en faveur de ce type de structures.

b. Une logique emblématique

La deuxième logique identifiée, la logique emblématique, est davantage enracinée dans les cultures latines : Italie, France, Espagne, Portugal et, paradoxalement elle est aussi très présente au Danemark. Dans cette logique, c'est un projet que l'on choisit et non pas seulement une équipe et les procédures pour lesquelles optent les maîtres d'ouvrage sont le concours de projet ou la procédure restreinte, avec une définition très extensive de l'offre technique allant souvent, au-delà d'une note méthodologique à des documents graphiques de type esquisse voire avant-projet. La France est probablement l'exemple le plus clair de cette position, même si tous les maîtres d'ouvrage n'y souscrivent pas individuellement ; l'obligation de concours instituée par la législation nationale entérine d'ailleurs la place prédominante du projet dans le choix du concepteur. C'est aussi en France qu'apparaissent avec le plus de légitimité les discours de maîtres d'ouvrage publics en faveur du risque : risque de faire appel à une équipe jeune, peu expérimentée ou peu nombreuse, risque à entreprendre la réalisation d'un objet technologiquement ou esthétiquement innovant, risque de ne pas entrer dans le budget prévisionnel, etc. A l'opposé, leurs semblables anglo-saxons sont très soucieux de se justifier de leur usage des fonds publics et de l'obtention du *best value for money* par toutes les méthodes de *Quality Based Selection*, *Key Performance Indicators*, référence aux *best practices*, Les maîtres d'ouvrage français sont aussi les seuls, au vu de notre enquête, à développer un raisonnement sur leur rôle de structuration des marchés : tenue d'observatoires de répartition de la commande, objectif de "lancer" de jeunes talents et de renouveler le vivier de la commande publique, objectif de fournir un modèle à la production privée, incitation à des coopérations entre jeunes et expérimentés, entre petites agences d'architecture et gros bureaux d'études techniques, ... On trouve au Portugal une même préoccupation d'ouverture de la commande mais dans un contexte de très fort et encore récent essor de la profession d'architecte. Il y a donc parallèlement deux processus très axés sur la "signature" : un processus de recrutement de gré à gré de grands concepteurs portugais et étrangers pour des opérations exceptionnelles (et cela dans une certaine liberté par rapport aux textes), et l'expression du souci de repérer les jeunes architectes qui pourront assurer la relève de ces grands noms, par des procédures de concours ouverts sur des opérations de moindre envergure. En Italie et en Espagne, où l'image sociale de l'architecte est prestigieuse et où l'on trouve bon nombre d'architectes dans des fonctions politiques et administratives de premier plan, on ressent de fortes attentes dans les réalisations publiques. Le développement des concours et l'appel à des architectes nationaux ou internationaux de grande renommée à l'initiative des grandes villes d'abord puis, de plus en plus, des villes plus petites accompagne un changement socio-politique important. Les décideurs locaux souhaitent faire sortir l'activité de construction publique et d'aménagement urbain de la sphère administrative dont

elle dépendait, et qui se trouve pour diverses raisons discréditée dans ces deux pays, pour l'amener sur le terrain politique local, qui lui est dynamisé par la décentralisation et/ou la démocratisation. Il est a priori surprenant de trouver ici le Danemark, mais nos interlocuteurs danois, qui ont défini leur pays comme le plus latin des pays scandinaves, ont conscience de leurs parentés avec la conception de l'architecture que l'on vient de décrire à grands traits. Dans un contexte politique et professionnel fondamentalement différent de ceux qui viennent d'être évoqués, avec une longue tradition démocratique d'une part et une quasi-totale déréglementation professionnelle d'autre part, prévalent en effet au Danemark une définition très large de la création et un intérêt très marqué pour l'objet architectural. Logiquement, les maîtres d'ouvrage danois partagent alors leurs démarches entre concours de projet et procédures restreintes, ces dernières étant interprétées encore une fois avec remise de prestations lourdes de type esquisse ou avant-projet.

Il est difficile de situer l'Allemagne dans cette dualité un peu schématique. Sous l'aspect du fort contrôle technique et réglementaire exercé conjointement par l'administration et par la profession, l'Allemagne a quelques similitudes avec l'Espagne ; sous l'angle de la tentative de rationalisation des processus et de la recherche de minimisation des risques liés à l'opération, on trouve bien sûr des parallèles avec la logique anglo-saxonne. Mais c'est sans doute l'importance accordée à la dimension concertée du projet architectural et urbain qui donne leur spécificité aux procédures allemandes. Et si l'organisation de concours de projet est pratiquée dans ce pays, elle semble moins à comprendre comme une démarche en termes d'objet architectural que comme un moyen de faire progresser ensemble maître d'ouvrage, maître(s) d'œuvre et usagers ou citoyens dans l'élaboration du projet et, éventuellement, du programme.

En effet, en fonction des attentes des maîtres d'ouvrage envers leurs maîtres d'œuvre, se développent des relations fonctionnelles différenciées qui ont des conséquences sur la répartition des tâches, sur les contrats, sur les modalités de négociation et de validation, par la maîtrise d'ouvrage, des étapes franchies par les maîtres d'œuvre.

3. LES INTERACTIONS MAITRE D'OUVRAGE / MAITRE D'ŒUVRE

a. Le découpage des tâches

La nature des missions de conception et de suivi d'exécution confiées par les maîtres d'ouvrage publics à des prestataires externes varie largement d'un pays à l'autre. Le marché unique de maîtrise d'œuvre avec mission complète tel qu'il existe en France dans les domaines couverts (bâtiment et infrastructure) par la loi MOP est peu présent à l'étranger. Les marchés uniques sont dominants ou en passe de l'être au Portugal, au Danemark et en Espagne, dans le souci de solidariser les concepteurs architecturaux et techniques et d'éviter la dispersion des responsabilités. Mais en Espagne, en Italie et aux Pays-Bas, la division des marchés entre une phase de conception et une phase de suivi d'exécution est fréquente. Cette forte différenciation entre missions de conception et missions de suivi d'exécution est aussi l'une des caractéristiques de l'Allemagne, où les missions sont définies à un très grand niveau de détail par le HOAI. L'autre des caractéristiques de ce pays est de fragmenter quasi-systématiquement les marchés de maîtrise d'œuvre par spécialité (architecture, ingénierie, paysagisme, architecture d'intérieur, ...) par souci d'un meilleur contrôle des coûts et des prestations, de répartition de la commande et de lutte contre la corruption ; en outre, on considère en Allemagne que, ces prestations n'étant pas de même nature, la référence aux seuils est à comprendre marché par marché.

On remarque que cette fragmentation des marchés, par domaine de compétence et/ou par phase du processus correspond souvent à un partage des tâches entre le commanditaire et le prestataire externe. Soit, comme on l'observe souvent en Belgique ou en Espagne, le maître d'ouvrage prend en charge la conception de l'édifice jusqu'à l'avant-projet sommaire ou détaillé, puis sous-traite le calcul des structures et le dessin d'exécution des ouvrages et reprend en charge la passation des marchés aux entreprises et la surveillance du chantier. Soit, comme au Portugal, le maître d'ouvrage garde, par l'intermédiaire de son *fiscal*, le contrôle technique et les vérifications des paiements avec ou sans l'assistance technique de l'architecte concepteur. On trouve encore en Espagne une fragmentation des missions qui permet au maître d'ouvrage une phase de validation intermédiaire : à Barcelone, à la fin de l'élaboration des plans définitifs et avant le lancement de l'appel d'offres, les projets sont soumis à deux évaluations. Une commission se prononce sur la qualité architecturale du projet, une autre sur sa qualité constructive, évaluation qui détermine l'usage de la *baja*, sorte de réserve financière pour les aléas de chantier. Une autre logique de fragmentation préside enfin en Italie où, pour toucher la prime de 1,5% du montant de l'opération, les maîtres d'ouvrage sont incités à accomplir au sein de leurs services le "projet préliminaire" mais peuvent ensuite faire réaliser le projet définitif et le projet exécutif par des prestataires externes.

b. L'organisation des maîtres d'œuvre

Contrairement à ce que l'on pourrait penser, il n'y a pas adéquation parfaite entre la nature des marchés passés et la structure des milieux professionnels. Ce n'est pas par exemple parce que la France a une tradition maintenant longue de missions complètes de maîtrise d'œuvre avec marchés uniques pour la commande publique que le milieu professionnel s'est structuré en équipes stables pluridisciplinaires. Le milieu de l'architecture et celui de l'ingénierie sont éclatés en très petites structures qui travaillent ensemble sur la base d'associations temporaires de co-traitance ou, plus rarement, de sous-traitance dont le mandataire est généralement l'architecte. Les milieux espagnols et italiens de la maîtrise d'œuvre, qui sont comme en France caractérisés par la multiplicité de petites structures, sont aussi concernés par un débat sur les modalités d'association temporaire. La loi espagnole prévoit la création d'Unions Temporaires d'Entreprises, mais les professionnels, qui travaillent souvent seuls sont plutôt favorables à des associations temporaires d'individus signataires d'une convention d'équipe souple.

En Italie, c'est la concurrence des *Società di ingegneria* qui menace fortement les professionnels indépendants, bien que la loi restreigne, mais sans grande efficacité, leur possibilité d'accès au marché. Souvent adossées à des capitaux importants et ayant, de ce fait la capacité de contracter une assurance et donc de représenter une garantie supplémentaire pour les commanditaires, ces sociétés comprennent un personnel technique important et un architecte ou un ingénieur disposant des capacités de signer les demandes de permis de construire.

Aux Pays-Bas, nos interlocuteurs nous ont signalé la transition en cours d'un milieu constitué de petites agences spécialisées en architecture vers de grosses firmes pluridisciplinaires à l'anglo-saxonne, mieux placées sur le marché de l'exportation. Il y a donc des évolutions à l'œuvre, partiellement sous l'effet de l'exigence des maîtres d'ouvrage en termes de potentiel organisationnel et de références construites, qui semblent aller dans le sens de fusions des petites structures d'architecture entre elles, et, plus rarement, de leur organisation en sociétés mixtes comprenant les divers profils de la maîtrise d'œuvre.

c. Négociations et contrats

Les négociations entre le maître d'ouvrage et le(s) maître(s) d'œuvre portent sur deux aspects : soit la nature de la prestation, soit le montant des rémunérations. Sur ce dernier point, les situations nationales diffèrent. En Belgique, en Allemagne, en Italie, il existe des barèmes obligatoires s'appliquant à tous les marchés (Belgique) ou à certains d'entre eux (marchés compris entre 25 000 euros et 25 millions d'euros en Allemagne, entre 25 000 euros et 50 millions d'euros en Italie). Mais même en présence de barèmes obligatoires, la fixation du prix reste négociable, et en général à la baisse : en Belgique par exemple où les architectes sont liés par déontologie à un barème minimal de rémunération, ce sont les partenaires de la maîtrise d'œuvre qui peuvent voir leur part discutée. En Italie, les barèmes s'appliquent aussi bien aux architectes qu'aux ingénieurs et aux autres concepteurs concernés, mais ils peuvent aussi faire l'objet de "rabais" sur l'indemnisation des frais.

Dans les autres pays, et selon une tendance qui devrait rapidement se généraliser en vertu de la libre-concurrence, les barèmes pré-existants aux textes européens sont devenus indicatifs et servent généralement de base à une négociation à la baisse. En Espagne par exemple, où le barème élaboré par le Collège des Architectes a cessé d'être obligatoire en 1997, l'offre économique des maîtres d'œuvre propose souvent un rabais par rapport au barème. Un débat s'est d'ailleurs instauré entre la Commission Européenne et les grands maîtres d'ouvrage publics espagnols sur la notation du critère "prix" dans les procédures ouvertes ou restreintes : alors que les maîtres d'ouvrage accordaient la meilleure note au prix le plus proche du barème, Bruxelles a préconisé, au motif de la stimulation de la concurrence, de la donner au prix le plus bas. La tendance à la baisse est la même au Danemark où l'entrée en vigueur de la Directive et l'accentuation de la concurrence qu'elle engendre auraient ramené les taux de rémunération des architectes de 15 à 18% avant 1992 à 12 ou 13% du montant des travaux actuellement. On note toutefois dans de nombreux pays que l'attitude par rapport au prix de la maîtrise d'œuvre est sensiblement différente chez les grands maîtres d'ouvrage d'Etat, qui se tiennent souvent aux barèmes et ne négocient que très peu sur des rabais, et les maîtres d'ouvrage locaux qui tiennent des budgets plus serrés.

En ce qui concerne la nature de la prestation, la négociation entre maître d'ouvrage et maître(s) d'œuvre peut s'intéresser à plusieurs paramètres : elle peut porter sur la définition de la mission en général, sur les partenaires éventuels au sein de l'équipe de maîtrise d'œuvre, sur les modalités du travail à venir entre maître d'ouvrage et architecte, sur les délais, les méthodes, etc. Le cas du *partnering* britannique est très particulier puisque toutes ces négociations ont cours simultanément et qu'elle se débattent non seulement entre maître d'ouvrage et maîtres d'œuvre mais au sein de l'ensemble des partenaires de la construction (comprenant entreprises et fournisseurs). Cette culture du consensus et du contrat est aussi celle qui caractérise les néerlandais : aux Pays-Bas, la mise en concurrence débute sur des bases très ouvertes et c'est avec le ou les candidats pré-sélectionnés que la négociation s'engage vigoureusement, sur les méthodes comme sur les prix. A l'inverse, l'enquête sur la France fait apparaître la difficulté que rencontrent tant les maîtres d'ouvrage que les maîtres d'œuvre dans cette phase d'élaboration du contrat : beaucoup de maîtres d'ouvrage n'ont qu'une connaissance superficielle des tâches de conception ; quant à eux, les concepteurs sont mal à l'aise pour évaluer leur travail et faire reconnaître leurs compétences. S'ajoute à ces handicaps les multiples aléas liés au contexte, au chantier, etc. Les maîtres d'ouvrage sont alors pris entre le souci de conserver une certaine souplesse pour s'adapter à ces éventuels aléas et celui de maîtriser les principaux paramètres de l'opération : les composantes de l'équipe de maîtrise d'œuvre qu'ils choisissent éventuellement séparément, le budget prévisionnel, les délais. Et leur méthode pour y parvenir diffère du tout au tout : nombreux

sont les pays dans lesquels la fragmentation des contrats est grande, permettant au maître d'ouvrage de réaliser une partie des tâches lui-même, de sélectionner séparément ses prestataires, de pratiquer des validations intermédiaires (Allemagne, Italie, Espagne); mais on trouve aussi la stratégie visant à obtenir plus de cohérence à travers un contrat global de l'ensemble des prestataires sur l'ensemble des phases (France, Grande-Bretagne).

CONCLUSION

L'analyse des modalités selon lesquelles les principaux pays européens ont réagi aux prescriptions de la Directive Services montre la distance qu'il reste encore à parcourir pour la réalisation d'un véritable marché unique européen des prestations de maîtrise d'œuvre. Certes, des convergences se font jour entre les maîtres d'ouvrage des pays étudiés quant à la manière de considérer les marchés de maîtrise d'œuvre. Mais l'on constate aussi, en même temps qu'une certaine adhésion aux principes de la Directive, une grande inertie dans la mise en œuvre concrète qui pourrait en être faite. Les marchés restent très nationaux, voire même dans de nombreux cas, très locaux et très concentrés sur quelques dizaines de professionnels ou de sociétés.

La première des convergences, et ce n'est pas la moindre, est le bannissement quasi-général de la sélection au plus bas prix. Du moins est-ce ce qui est ressorti des entretiens. Il apparaît chez les maîtres d'ouvrage publics d'État (le fait est moins avéré au sein des collectivités locales) la conscience assez partagée que la prestation architecturale est complexe et lourde d'enjeux et que la compétence du concepteur peut avoir de lourdes retombées (y compris financières) sur la qualité et le fonctionnement à moyen et long termes du bâtiment. Au Royaume-Uni, où règne la notion de *Best Value for Money*, on argumente d'ailleurs la nécessité de veiller à la conception et à l'exécution de l'ouvrage avec un soin tout particulier et un budget adapté, en mettant en parallèle les ratios suivants : pour une construction valant 1 Unité, l'entretien et la gestion à long terme en vaudront 5 et le coût global de l'exploitation de l'équipement (y compris les coûts du personnel d'exploitation) en représenteront 200. C'est bien sûr un calcul qui marginalise les économies très relatives que le maître d'ouvrage pourrait chercher à faire sur le poste "conception", qui ne compte guère que pour 0,15 Unité environ.

Les négociations sur les prix sont d'ailleurs fortement conditionnées par l'existence quasi-universelle de barèmes d'honoraires applicables aux missions de maîtrise d'œuvre¹. Ces barèmes sont de plus en plus souvent facultatifs et leur application dépend des marchés et de la force qu'y détiennent les groupes professionnels. C'est en Allemagne que les rémunérations sont le plus strictement encadrées : c'est le règlement appelé HOAI qui les régit, tant pour les marchés publics que privés², pour les architectes et les ingénieurs et selon une définition très précise des missions soumises à contrat. Le système italien est très proche de celui-ci, avec une réglementation des honoraires s'appliquant aux marchés publics et privés compris dans une certaine fourchette. En Belgique, le respect du barème institué par l'Ordre des architectes pour l'ensemble des marchés passés aux architectes (les "auteurs de projets") n'est pas affaire de droit mais de déontologie : les architectes, qui ont le monopole sur la construction, doivent renoncer à toute situation de concurrence sur les honoraires avec leurs collègues. Le barème joue le rôle de régulateur économique du groupe professionnel.

¹ Sur la formation des honoraires de maîtrise d'œuvre, voir : BIPE-Conseil. *Les facteurs de différenciation de la rémunération des missions de maîtrise d'œuvre en Europe* (France, Allemagne, Royaume-Uni). Etude réalisée pour le PCA, 1996. 47 p.

² Au-dessus de 50 000 DM (environ 25 000 Euros) mais en-dessous de 50 millions de DM (environ 25 millions d'Euros). Dans les autres cas, la négociation sur le montant des honoraires est libre.

Au Portugal, en Espagne, en Grande-Bretagne, aux Pays-Bas, au Danemark, en France, des grilles et barèmes existent, élaborés tantôt par l'administration de tutelle tantôt par les organisations professionnelles. Ce sont respectivement l'Instruction pour le calcul des honoraires, la *tarifa*, le barème du RIBA, le SR 1997, l'ABR 1989. Le *Guide à l'intention des maîtres d'ouvrage publics pour la négociation des rémunérations de maîtrise d'œuvre* édité en juin 1994 en France ne donne que des approches indicatives des honoraires, à négocier en fonction de la complexité de l'ouvrage et des missions à exécuter. Mais ils n'ont pas valeur d'obligation et servent plutôt de supports à la négociation entre le maître d'ouvrage et des maîtres d'œuvre retenus sur des critères de compétence. Dans tous les cas, une certaine souplesse existe dans la fixation des rémunérations : par la négociation bien sûr, quand elle est ouvertement possible, mais aussi par des mécanismes plus indirects quand les barèmes ont une certaine force d'application. En Belgique par exemple, où il n'existe pas de barèmes pour les ingénieurs, les maîtres d'ouvrage négocient des honoraires globaux de maîtrise d'œuvre avec l'équipe architecte-BET, considérant que c'est la part de l'ingénierie qui est en discussion. Quant à l'Allemagne, on a pu observer une interprétation restrictive de la définition du seuil d'application de la Directive : les missions de conception et de suivi de l'exécution n'étant pas, dans ce pays, considérées comme de même nature, les honoraires correspondants ne sont pas additionnés. De ce fait, un certain nombre de marchés sont ramenés en-dessous du seuil et échappent aux règles de cette Directive.

C'est en effet une autre constante que la réticence, plus ou moins marquée selon les pays, à la mise en concurrence (même intra-nationale) des maîtres d'œuvre potentiels par rapport aux habitudes de gré à gré qui étaient fortement enracinées avant la mise en œuvre des textes européens. Le gré à gré a tendance à se maintenir au-dessous du seuil, voire au-dessus de ce seuil dans le cas du Portugal ou de l'Espagne, semblant indiquer qu'assez généralement les commanditaires publics éprouvent des difficultés à renoncer au pouvoir régalien qu'ils avaient l'habitude d'exercer mais aussi qu'ils attribuent davantage d'importance à la proximité, à la confiance, voire à une expérience de collaboration qu'à l'ouverture de l'éventail des choix, à l'expérimentation d'autres méthodes, d'autres façons de travailler.

Au-dessus du seuil, ce sont les procédures d'appel d'offres restreint qui rencontrent la préférence des maîtres d'ouvrage. En effet, les concours apparaissent hasardeux : on choisit "un chat dans un sac" (selon l'expression belge), le maître d'ouvrage risque de se voir imposer par le jury, en fonction de critères architecturaux ou techniques, un partenaire voire un projet qui ne lui conviennent pas, les concours pré-figurent un projet mais ne permettent pas assez de connaître l'équipe avec laquelle il va être longuement élaboré puis réalisé et de négocier avec elle, ils sont longs et difficiles à organiser, supposant l'élaboration d'un cahier des charges précis, la composition d'une commission, le respect de l'anonymat et incitant à l'attribution de prix ou de primes. Les appels d'offres ouverts, quant à eux, sont généralement jugés trop lourds : ils supposent souvent l'analyse de trop nombreuses offres et soulèvent alors le problème de la définition et de l'application des critères d'attribution. C'est donc la procédure d'appel d'offres restreint, et a-fortiori la procédure négociée quand on peut en argumenter l'utilisation, qui permet le plus facilement et dans les meilleurs délais, de comparer les compétences et la fiabilité des équipes préalablement pré-sélectionnées en fonction d'une grille de critères plus ou moins exigeante¹. Reste alors le besoin, plus ou moins fortement ressenti selon les maîtres d'ouvrage, les cultures professionnelles nationales et les

¹ C'est d'ailleurs la procédure d'appel d'offres restreint qui est fortement préconisée par l'EFCA (European Federation of Engineering Consultancy Associations, Fédération Européenne des Associations d'Ingénieurs-Conseil) dans son guide de recommandations pour l'application des Directives européennes aux marchés d'ingénierie. Cf. EFCA, *Guidelines on Effective Competition between Engineering Consultants*. Bruxelles, 1994.

programmes envisagés, de choisir aussi un maître d'œuvre en fonction des caractéristiques du projet qu'il entend développer. Et c'est dans cette logique que les maîtres d'ouvrage sont tentés d'appuyer leur décision finale sur des prestations fournies par les candidats sous forme "d'esquisses de solution" plus ou moins légères.

Dans la plupart des pays étudiés (le Portugal et le Danemark faisant exceptions), le choix du ou des maître(s) d'œuvre se fonde principalement sur la fiabilité professionnelle des maîtres d'œuvre. Il ne prend par exemple pas ou que très peu en compte leur renommée médiatique ou l'image architecturale probable de l'opération, critères qui en France, on le sait, ont un poids important dans l'attribution de la commande publique. Il est d'ailleurs intéressant de noter que les maîtres d'ouvrage français, institutionnels surtout ou pouvant agir sur un grand éventail de commandes, disent se soucier du renouvellement des candidatures, la politique des concours restreints ayant produit quelques effets pervers de spécialisation. Mais dans les faits, il semble que la prégnance du cadre juridique de la commande publique les fasse reculer et revenir à des attitudes moins engagées. Cette attitude est présente aussi, mais de manière plus limitée, au Portugal, en Espagne, en Italie et au Danemark. Dans l'ensemble, domine dans la maîtrise d'ouvrage européenne une définition du professionnalisme qui valorise plutôt la prudence et la maîtrise du plus grand nombre de paramètres possible. La situation la plus exemplaire de cette deuxième attitude est probablement celle du Royaume-Uni où les préoccupations se focalisent moins sur le projet que sur le processus qui lui donne naissance. Le rôle de concepteur est peu différencié au sein d'un partenariat organisé autour de critères de performance et de modalités précises de gestion des risques et des profits. Cela est d'ailleurs tout à fait cohérent avec les caractéristiques de la maîtrise d'œuvre anglo-saxonne, reposant sur de grandes sociétés intégrant des profils multiples et donc atténuant les effets de "signature" bien connus dans les pays de tradition latine où l'activité architecturale est souvent centrée sur une personne¹.

Dans le souci de minimiser les risques encourus dans la passation de marchés importants et la quête de garanties au moins aussi solides que celles que leur procurait le gré à gré, les maîtres d'ouvrage ont alors tendance à surenchérir d'exigences dans leurs critères de sélection et d'attribution. Certains d'entre eux établissent des critères qui sont soit si précis qu'ils semblent destinés à cibler, dans la pré-sélection, une ou des équipes connues du maître d'ouvrage, soit si exigeants que seuls de très gros cabinets peuvent y satisfaire. Dans de nombreux pays (Pays-Bas, Grande-Bretagne, Belgique) se développe un débat très nourri sur les critères de sélection et d'attribution. La Belgique est surtout attentive à ce qu'ils ne soient pas redondants, ce qui est souvent le cas en matière de références. L'objectif partagé est de rendre l'usage de ces critères le plus objectif possible et/ou de prévenir les contestations des candidats non retenus en leur fournissant des décomptes précis et, en apparence tout au moins, indiscutables. On voit donc, en particulier dans les documents de recommandation élaborés par les administrations ou les organisations professionnelles à l'intention des maîtres d'ouvrage publics, des listes de critères indicatifs, des coefficients de pondération, des fourchettes de notation, des tables-type d'évaluation, etc.

L'ensemble de ces mesures prises par les maîtres d'ouvrage pour se garantir au mieux dans le choix de leurs concepteurs ont toutes pour conséquence la fermeture des marchés publics. C'est tout d'abord la fermeture de ces marchés, même ceux qui sont de moyenne ampleur, aux professionnels ne disposant pas de références suffisantes en matière de construction et de construction publique en particulier : les jeunes praticiens, les jeunes agences, les agences petites et moyennes, les agences orientées vers les commandes privées, etc. Et l'on ne rencontre qu'exceptionnellement une prise de conscience de ce problème, une action effective

¹ Lire à ce propos : HAUMONT (Bernard). "Etre architecte en Europe", *Cahiers de la Recherche Architecturale et Urbaine* n°2-3, novembre 1999. pp.75-84.

des organisations professionnelles pour y remédier et a fortiori des initiatives de la part des maîtres d'ouvrage pour donner leur chance, "mettre le pied à l'étrier" de ces catégories de professionnels. Cette fermeture se double d'une fermeture nationale, voire régionale, des marchés publics, même situés au-dessus du seuil européen. Bien qu'aucune statistique ne soit accessible sur ce phénomène, il est communément reconnu que se comptent sur les doigts des mains les interventions de concepteurs étrangers sur des marchés publics relevant de la Directive Services. Les raisons sont simples et nombreuses : les obstacles juridico-administratifs rencontrés au cours des procédures par des soumissionnaires ne ressortissant pas de l'Etat passant l'avis d'appel d'offres, l'auto-censure à laquelle ils se soumettent dans cette démarche, surtout dans des situations nationales de marché où les opportunités locales peuvent leur suffire, l'obstacle de la langue et de la connaissance des règles professionnelles écrites et non-écrites, etc.

Enfin, l'enquête menée au travers de neuf pays de l'Union Européenne montre la force des résistances nationales au cadre juridique européen que dessinent les Directives européennes, en matière de marchés publics et de services dans le cas présent. A mieux y regarder, ces résistances sont de plusieurs natures : il y a tout d'abord des pratiques qui, bien que conformes aux textes européens, ne favorisent pas l'esprit dans lequel ils ont été rédigés. On peut se demander, par exemple, si les objectifs de fidélisation d'une équipe de prestataires portés par la politique du *partnering* britannique sont compatibles avec l'ouverture des marchés et le respect des principes d'égalité de traitement, de non-discrimination et de transparence qui figurent en préambule de la Directive. Plus ponctuellement, on a évoqué plus haut des interprétations très spécifiques des quatre procédures destinées à homogénéiser les modalités de choix des prestataires et de passation des marchés : la procédure néerlandaise et flamande de liste d'agrément, la définition très extensive du champ de la procédure négociée en Allemagne et en Belgique ; on aurait pu y ajouter l'exemple français des concours, en de nombreux points plus réglementés que dans les textes européens. Mais on est surpris de rencontrer des pratiques dont la légalité est plus discutable : on pense en particulier aux moyens plus ou moins détournés de sortir du cadre juridique des marchés publics la réalisation d'ouvrages d'intérêt public réalisés à majorité sur fonds publics. Ce processus s'opère soit par l'adoption de décrets-lois sortant les grandes opérations publiques du cadre juridique commun (Portugal), soit par le recours à des sociétés de maîtrise d'ouvrage de statut privé mais financées à majorité par des personnes publiques (Espagne), soit encore par la passation par certains maîtres d'ouvrage de la quasi-totalité de leurs marchés d'études à des prestataires monopolistiques financièrement contrôlés par eux comme les *società di progettazione* italiennes. Et sans doute y a-t-il ici ou là des sélections de prestataires et des passations de marchés publics de maîtrise d'œuvre supérieurs au seuil européen qui continuent à s'opérer en gré à gré...

Le temps, mais en partie aussi l'adaptation réciproque des textes européens et des textes nationaux, sont probablement les meilleurs remèdes à ces discordances et on peut augurer que ces divers freins à une réelle internationalisation de l'activité architecturale ne se desserreront que très progressivement, à la mesure des progrès que fera, sur tous les plans, la construction de l'Europe.

BIBLIOGRAPHIE

GENERALITES, Europe :

BIAU (Véronique), avec la collaboration de Marie Degy et Lupicino Rodrigues. *Les concours de maîtrise d'œuvre dans l'Union Européenne ; application de la Directive 92/50/CEE du 18 juin 1992 et respect de l'anonymat des candidats*. Rapport pour la DAPA, décembre 1998.

BIPE-Conseil. *Les facteurs de différenciation de la rémunération des missions de maîtrise d'œuvre en Europe (France, Allemagne, Royaume-Uni)*. Etude réalisée pour le PCA, 1996. 47 p.

BONNET (M.), LAUTIER (F.). *L'élaboration des projets architecturaux et urbains en Europe. Vol. 4 : les maîtrises d'ouvrage en Europe, évolutions et tendances*. Paris, PUCA, 2000.

BRESARD (D.), FRADIN (C.), *La commande publique : étude comparative sur le contexte institutionnel et les modalités d'attribution de la commande publique d'architecture*, Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques, juin 1991. 47 p.

CAE (Conseil des Architectes d'Europe). *Recommandations pour une meilleure pratique en matière de marchés publics dans les services architecturaux*. <http://ace-cae.org>

EFCA (European Federation of Engineering Consultancy Associations). *Guidelines on Effective Competition between Engineering Consultants*. Bruxelles, 1994.

FRI (The Danish Association of Consulting Engineers). *Survey of Architectural and Consulting Engineering Services 1996 : Statistical Analysis related to the EU Services Directive*. Copenhague, avril 1997. (4 p.)

HAUMONT (Bernard). "Etre architecte en Europe", *Cahiers de la Recherche Architecturale et Urbaine* n°2-3, novembre 1999. pp.75-84.

Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques, *La maîtrise d'ouvrage publique en Europe*, Rencontres de Séville, 2 et 3 mars 1989, DAU-Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques, 1989.

NOURISSAT (Cyril). *L'Europe des architectes : dix ans d'application de la Directive 85/384/CEE*. Centre de Documentation et de Recherche Européennes de l'Université Lyon III, juin 1995.

PUCA, *L'élaboration des projets architecturaux et urbains en Europe : quels systèmes d'action ?* Collection "recherches" du PUCA :

Vol. 1 : Les acteurs du projet architectural et urbain, 1996.

Vol 2 : Les commandes architecturales et urbaines, 1997

Vol 3 : Les pratiques de l'architecture, comparaisons européennes et grands enjeux, 1998

Vol 4 : Les maîtrise d'ouvrage en Europe : évolutions et tendance, 1999

SOULIER (Gérard). *L'Europe ; histoire, civilisation, institutions*. Paris, Armand Colin, 1994.

UNESCO. Recommendation concerning International Competitions in Architecture and Town Planning. <http://www.unesco.org>

ALLEMAGNE :

* Ouvrages

BOESEN, MAIBAUM, NOEBEL, *Die Vergabe öffentlicher Aufträge*. 323 p. München Berlin Rehm, 1999.

BOLLMANN (M.), VINCENT (J.), *Construction en pratiques, l'exemple de la France et de l'Allemagne / Bauen in der Praxis, das Beispiel Frankreichs und Deutschlands*. Eurorex PCA, 1993. 267 p.

RIBA. *Architectural Practice in Europe, Germany*. Londres, Royal Institute of British Architects, 1992. 158 p.

Collectif, *Wettbewerb, Das Städtische Haus*, Referat, VI F, Bauwettbewerbe und Gutachten, Senatsverwaltung für Bauen, Wohnen und Verkehr, Berlin. 1998.

Collectif, HOAI *Honorarordnung für Architekten und Ingenieure*. 266 p. BAK Bundesarchitektenkammer, 1996.

DIRECTION DES RELATIONS ÉCONOMIQUES EXTÉRIEURES, *Concours de maîtrise d'œuvre allemands*. Les notes des postes d'expansion économiques, août 1999. 58 p.

FLAGGE (I.), STECKEWEH (C.), PAUS-DANIEL (R.) *Blätter zur Berufskunde, Diplom-Ingenieur/ Diplom-Ingenieurin Architektur*, Bundesanstalt für Arbeit. Bertelsmann Verlag Bielefeld, 1994.

FLAGGE (I.), STECKEWEH (C.), PAUS-DANIEL (R.) *Blätter zur Berufskunde, Diplom-Ingenieur/ Diplom-Ingenieurin (Fachhochschule) Architektur*, Bundesanstalt für Arbeit und BDA. Bertelsmann Verlag Bielefeld, 1993.

IFEM, *La maîtrise d'œuvre en Europe dans le bâtiment. La République fédérale d'Allemagne*, Etude pour le Ministère de l'Industrie et le Ministère de l'équipement. Paris, juin 1990. 108 p.

KISSENBECK (W.). *Blätter zur Berufskunde, Diplom-Ingenieur/ Diplom-Ingenieurin (Fachhochschule) Bauingenieurwesen*, Bundesanstalt für Arbeit. Bertelsmann Verlag Bielefeld, 1993.

MODEL / CREIFELDS. *Staatsbürger-Taschenbuch*. (30. Auflage) C.H. Beck, mai 2000.

STECKEWEH (C.). *Architektur, Informationen für Studienanfänger* (architecture, information pour les nouveaux étudiants) Bund Deutscher Architekten, 1996

Articles

Collectif, Neue Regelung für öffentliche Dienstleistungsaufträge 1997 – neue VOF; *DAB (Deutschen Architekten Blatt)* 5/ 98.

HOFF (M.). Bauen in Europa, Trennung von Planung und Ausführung, Vergabe von Planungsleistungen ; *DAB* 5/98.

GLUCH (E.). Auftragssituation bei den freischaffenden Architekten verschlechtert sich weiter ; *DAB* 2/98.

JOICHEM (R.). Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen. *DAB* 1/98.

MAIBAUM (Th.). Erfolgreiche Arbeit der BAK, Europäisches Parlament setzt sich für Trennung von Planung und Bauausführung ein; *DAB* 6/98.

PLANKEMANN (A.). Vergaberechtsschutz oder Wettlauf zwischen Hase und Igel (Alcatel, Münzplättchen und die Folgen) ; *DAB* 7/2000.

BELGIQUE :

FLAMME (Philippe). *Architecture et commande publique ; l'impact de la nouvelle réglementation*. Bruxelles, Fondation du Roi Baudouin, s.d. (1999?), 68 p.

LA REGIE DES BATIMENTS (Service de Presse). *La Régie des Bâtiments*. Bruxelles, 1997. 40 p.

Revue *Arch* + n°166, octobre-novembre 2000. Dossier sur les concours d'architecture en Belgique. pp.66-114.

Revue *Arch* + n°167, décembre 2000-janvier 2001. Dossier sur les concours d'architecture à l'étranger. pp.64-115.

PONCHAU (Martine). *Rapport final sur l'échange Karolus (échange DDE 69-Régie des Bâtiments de Belgique)*. Mars 1999. 68 p.

POSTE D'EXPANSION ECONOMIQUE DE L'AMBASSADE DE FRANCE À BRUXELLES. *Les marchés publics en Belgique*. Bruxelles, 2000. 17 p.

CONSEIL CENTRAL DE L'ECONOMIE ; Commission Consultative de la Construction. *Evolution conjoncturelle du secteur de la construction en 1999 et perspectives pour 2000*. Bruxelles, 1999, 12 p.

DANEMARK :

Danish Competition Authority. "Danske virksomheders muligheder ved offentlige EU-udbud i udlandet". Synthèse en anglais d'un rapport sur les effets internes et internationaux des directives européennes, 7 pages. 1996.

MOREAU (Isabelle). "Les architectes en Europe ; les clefs du dynamisme danois". *Le Moniteur des Travaux Publics et du Bâtiment* n°4931, 29 mai 1998. pp.34-35.

ESPAGNE :

EUROREX. *La filière-construction en France et en Espagne*. Paris, Plan Construction et Architecture, 1994.

CHADOIN (Olivier), GODIER (Patrice), TAPIE (Guy). *Du politique à l'œuvre. Bilbao, Bordeaux, Bercy, San Sebastian*. La Tour d'Aigues, Ed. de l'Aube, 2000.

FRANCE :

* Ouvrages :

A&CP. *Architecture et commande publique*. Rapports annuels. Bordeaux, association Architecture et Commande Publique. 1999, 2000.

CHAMPY (Florent), *Les architectes et la commande publique*. Paris, PUF, 1998.

IPAA (Institut de Programmation en Architecture et Aménagement). *L'encadrement et la formulation de la commande architecturale : étude de cas*. Paris, METL-PUCA, 1998.

NOGUE (Nicolas). *Les chiffres de l'architecture ; populations étudiantes et professionnelles*. Paris, Monum-Editions du Patrimoine, 2002.

Société Française des Architectes (éd.). *Guide des contrats de maîtrise d'œuvre*. Paris, 2000.

M.I.Q.C.P. *Programmation des constructions publiques*, Paris, Edition du Moniteur, juin 2001, 156 p.

M.I.Q.C.P. *Organiser une consultation de maîtrise d'œuvre* – Existe aussi en version anglaise (Edition updated following the transposition of the Services Directive), 2000, 207 p.

M.I.Q.C.P. *La méthode des marchés de définition simultanés*, juin 2001, 84 p. Existe aussi en version anglaise.

M.I.Q.C.P. et Ministère de l'Équipement, des Transports et du Tourisme – *Guide à l'intention des maîtres d'ouvrage publics pour la négociation des rémunérations de maîtrise d'œuvre* –juin1994- LOI MOP », Les éditions des Journaux officiels – Réédition 2002.

* Articles :

GOHON (Jean-Pierre), "Controverse sur les marchés de maîtrise d'œuvre sans concours", *Le Moniteur des Travaux Publics et du Bâtiment*, 10 mars 2000.

SUR-LE LIBOUX (Marie-Thérèse), "Supprimons le code des marchés publics !", débat sur la réforme des marchés publics, *Le Moniteur des Travaux Publics et du Bâtiment*, 18 août 2000.

GUIAVARCH (Gweltaz), "Préserver une certaine liberté contractuelle", débat sur la réforme du code des marchés publics, *Le Moniteur des Travaux Publics et du Bâtiment*, 4 août 2000.

GUIAVARCH (Gweltaz), "Mieux prendre en compte l'impératif de sécurité juridique", débat sur la réforme des marchés publics, *Le Moniteur des Travaux Publics et du Bâtiment*, 28 juillet 2000.

LAMOUR (Gérard), *"Les consultations publiques de maîtrise d'œuvre"*, MIQCP, mars 2002.

MISSION INTERMINISTÉRIELLE POUR LA QUALITÉ DES CONSTRUCTIONS PUBLIQUES, "Maîtrise d'œuvre, Les subtilités de l'argumentation de la MIQCP", *Le Moniteur des Travaux Publics et du Bâtiment*, 2 juin 2000.

ITALIE :

MICELLI (Ezio), "Nouveaux acteurs dans l'aménagement des villes italiennes", *Espaces et Sociétés* n°105-106, 2001. pp. 167-178.

PAYS-BAS :

TATIBOUËT (Yves), avec la collaboration de Bibiane GROENHART. *Cadre juridique des marchés publics aux Pays-Bas*. Direction des Relations Economiques Extérieures, Notes des Postes d'Expansion Economique, La Haye, juin 1999.

VAN DER HAAS (Eric), TATIBOUËT (Yves), *Les architectes aux Pays-Bas*. Direction des Relations Economiques Extérieures, Notes des Postes d'Expansion Economique, La Haye, juin 1999. 254 p.

BNA (Bond van Nederlandse Architecten). *BNA jaarverslag 1999* (rapport annuel du BNA, 1999). 66 p.

ROYAUME-UNI :*** Ouvrages**

CHAPPELL (David), WILLIS (Andrew), *The Architect in Practice*. Londres, Blackwell Publishing, 8ème éd. , 2000.

CONSTRUCTION INDUSTRY COUNCIL. *A Guide to Project Team Partnering*. Londres, (2000?). 28 p.

CONSTRUCTION INDUSTRY COUNCIL. *Quality Based Selection : a Key to Design Quality*.

CONSTRUCTION INDUSTRY COUNCIL. *The Role of Cost-Saving and Innovation in PFI Projects*. Londres, Thomas Telford, 2000.

CARR (B.), GREZES (D.), WINCH (G.). *Stratégies et organisations des agences d'architecture à l'exportation : une comparaison franco-anglaise*. Paris, PUCA, 1998. 31 p.

GERSHON (P.). *Review of Civil Procurement in Central Government*, Avril 1999. 13 p. téléchargeable sur le site web de l'OGC (<http://www.ogc.gov.uk>).

RIBA. *Plan of Works*. 1996.

EGAN (Sir John). *Rethinking Construction : Report of the Construction Task Force*. Construction Task Force, DETR, 1998.

HOLTI (R.), NICOLINI (D.), SMALLEY (M.). *The Handbook of Supply Chain Management ; the Essentials. Building down Barriers*. Londres, CIRIA-Tavistock Institute, 2000.

SYMES (Martin), ELEY (Joanna), SEIDEL (Andrew D). *Architects and their Practices ; a Changing Profession*. Londres, Butterworth Architecture, 1995.

*** Articles**

Architects Journal, 15th May 1996. "The 100 biggest practices in UK".

Architects' Journal, 11th August 1993, pp. 28-29. "How EC Rules Affect Architects", par B. Richardson.

Architects' Journal, 21st December 1994, pp. 46-47. "EC Procurement Legislation", par J. Chudleigh.

Architects' Journal, 27th October 1993, pp. 56-57. "Access to Public Sector Work", par G. Stow.

Building, 11th March 1994, pp. 30-31. "EU Public Services Contract Rules", par M. Lane.

CAMPAGNAC (Elisabeth), "La 'commande' comme nouveau marché de services : crise ou renouveau du professionnalisme ? Les leçons de l'expérience britannique", *Espaces et Sociétés* n° 105-106, 2001. pp. 17-56.

ANNEXES

PERSONNES INTERVIEWEES

ALLEMAGNE

Annett ARLT, bureau des commandes publiques
Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie (Ministère Fédéral de l'Economie et de la Technologie)

Frau GAEBEL
Bundesministerium für Verkehr, Bauwesen und Wohnungswirtschaft (BMVBW) (Ministère Fédéral des Transports, de la Construction et de l'Economie du Logement)

Klaus GROTH et Detlef MEINHARDT
Land Berlin - Senatsverwaltung Für Stadtentwicklung (Gouvernement régional de Berlin)
Service des marchés en matière de construction, économie

Herr OSTENDORFF
Land Berlin - Senatsverwaltung Für Stadtentwicklung (Gouvernement régional de Berlin)
Département urbanisme et projet, service Choix des procédures, concours, expression artistique dans l'espace urbain

Iris Andrea STELZIG
Land Brandenburg, Ministerium der Finanzen (Etat régional du Brandenburg, Ministère des Finances)
Service de la mise en application des principes du droit des marchés dans le cadre de la construction des bâtiments publics

Werner HOFFMANN, conseiller ministériel
Freistaat Bayern Innenministerium (Etat régional et libre de Bavière, Ministère de l'Intérieur)

Michael TEICHER
Landeshauptstadt München (Munich, ville capitale de l'Etat régional de Bavière)
Service de la construction chargé des affaires administratives et juridiques

Thomas MAIBAUM, juriste
Bundesarchitektenkammer (Chambre fédérale des architectes)

Tillmann PRINZ, juriste
Bund Deutscher Architekten (Association des architectes allemands)

Michael KEMMER et Ekkehard SEYSEN
IABG Industrieanlagen-betriebsgesellschaft mbH, Niederlassung Berlin (Société de conseil en ingénierie (AMO) pour la passation de marchés publics ou privés dans le domaine des sites industriels et des entreprises)

Arno PLUSCHKE, chef de projet
DSK Deutsche Stadt- und Grundstücksentwicklungsgesellschaft, Büro Berlin (Société de développement urbain et foncier, groupe des entreprises bancaires de Berlin)

Jorinde BEHRENS, architecte
Agence TLG, Département de la planification technique

BELGIQUE

Claude DARDENNE,
Attaché près le Premier Ministre

Mark SANTENS,
Adjoint du Maître d'ouvrage de Flandre, Ministère de la Communauté flamande
Et Tony PENNINCKX, architecte
Ministère de la Communauté flamande

Claude COURIVAUD
Poste d'Expansion Economique
(secteur Construction)

Martine PONCHAU, architecte
Régie des Bâtiments

Hugo SPITAEELS, ingénieur principal
Ministère de la Région Bruxelles-Capitale
Régie Foncière
Service des Bâtiments

Pierre SAUVEUR, architecte
Président national du CNOA. Délégué au CAE et à l'UIA

DANEMARK

Keld MØLLER, architecte
Danish Council of Practicing Architects (PAR)

Dora BENTSEN, Pia SKOV et Merete RASMUSSEN
Ministère du Commerce et de l'Industrie
Konkurrencestyrelsen (Direction de la Concurrence)

Marianne K. LARSEN
Ministère du Logement et des Affaires Urbaines

Mr Michael JACOBSEN
Byggedirektoratet (maître d'ouvrage pour les bâtiments du Ministère de la Recherche et de la Technologie de l'Information)

Dorte KJOER-KNUDSEN
Slots- og Ejendomsstyrelsen (Agence des palais et propriétés royales)

ESPAGNE

Enrique XIMENEZ DE SANDOVAL
Conseiller Juridique, Conseil Supérieur des Collèges d'Architectes d'Espagne (Madrid)

Serafin SARDINA, Architecte Urbaniste
(Madrid)

Juan MARIN
Ministerio de Fomento, Direction de l'Architecture, Service de marchés publics (Area contratacion) (Madrid)

Arturo ORDOZGOITI BLAZQUEZ, Directeur des Services d'Architecture
Mairie de Madrid

Ana HERNANDEZ, Responsable des Services de Marchés Publics
Communauté de Madrid

Ricardo Vicent FERNANDEZ DE HEREDIA
Technicien Supérieur de l'Administration Générale de la Communauté de Madrid

Immaculada RIBAS
Direction générale du Logement, *Generalitat* de Catalogne

Jaume BARNADA
Institut Municipal d'Urbanisme, Mairie de Barcelone

Ana ORTONOBES
Institut Municipal d'Urbanisme, Mairie de Barcelone

Jordi Henrique MONRAS
Service des Espaces Publics, Ville de Barcelone

FRANCE

Jean-Claude DUMONT, Luc TESSIER, Olivier HACHE
EMOC – Etablissement public de maîtrise d'ouvrage des travaux culturels

Michel ZULBERTY, Directeur général
Agence de maîtrise d'ouvrage des travaux du Ministère de la Justice

Patrick MILLE
Direction de la Programmation, des Affaires Financières et Immobilières, Ministère de l'Intérieur

Claude DORIAN, Directrice
Direction Départementale de l'Équipement de l'Yonne

Marie-Claude BERTHOMME, responsable du service Construction et Aménagement
Université Paris 8 –Saint-Denis

Marc BOURGEOIS, Directeur général adjoint
Conseil Général des Hautes-Alpes

Eric BAZARD, responsable de l'aménagement
SEM de la Cité Internationale

José SANTAMARIA, Directeur des Services Techniques
Ville de Lyon

Loïc JAUVIN
Délégation au développement de la Région nazairienne

Guy BERNFELD, Directeur du Patrimoine et de la Logistique
Assistance Publique / Hôpitaux de Paris - AP/HP

Henri SARDA, Directeur technique
Etablissement public hospitalier de Ville-Evrard

Thierry DILLIES, chef du Service des constructions neuves
Région Nord-Pas-de-Calais – Direction du Patrimoine

Jean-François MUNIER, Directeur
Office Public des HLM de la Somme

Isabelle MOREAU, responsable du Service International
Conseil National de l'Ordre des Architectes - CNOA

Jean FELIX, Daniel BOUSSEYROUX
Chambre syndicale des Techniciens de la Construction, SYNTEC Ingénierie

Gilbert RAMUS
Union Nationale des Syndicats Français d'Architectes – UNSFA

Jean-Claude GILBERT, Directeur
Conseil en Architecture, Urbanisme et Environnement (CAUE) de la Somme

Martine PATTOU
Architecte et architecte-conseil

ITALIE

Silvia GARRO, Paola VELLUTO
Ufficio concorsi di progettazione, Comune di Milano

Maria Luisa CHIMENTI
Autorità per la Vigilanza sui Lavori Pubblici, Affari istituzionali e giuridici

Margherita GUCCIONE
Ministero dei Beni Culturali, DARC Direzione generale arte e architettura contemporanea

Francesco GHIO
Ufficio Concorsi, Comune di Roma

Massimo GALLIONE, Consiglio Nazionale degli Architetti

Maurizio MEIATTINI
Sezione regionale dell'Osservatorio, Regione Lazio

Servicio di Lavori Pubblici
Comune di Roma

PAYS-BAS

Yves TATIBOUET, adjoint au chef de poste, attaché Transport et équipement
Poste d'Expansion Economique de l'Ambassade de France à la Haye

Emiel LAMERS, architecte
Ecole d'architecture de Delft et Ministère VROM (Habitat, planification et environnement)

Hans BLOK et Herma DE WIJN
Agence Gouvernementale de Construction (Rijksgebouwendienst)
Ministère VROM (Habitat, planification et environnement)et

Cilly JANSEN et Tom IDSINGA
Architectuur Lokaal

Agnes EVERS, juriste
Bond van Nederlandse Architecten (BNA)

PORTUGAL

Dr. Nuno LOPES, juriste.
Mairie de Porto
Direcao municipal de equipamentos e serviços gerais da camara municipal do Porto.

Suzana OLIVEIRA SAMPAIO, architecte
Mairie de Lisbonne, Departamento de gestao urbanistica da zona ocidental.

Pedro SANTOS COSTA, Secrétaire général.
Carlos ABRANTES, Responsable de la section concours.
Ordre des Architectes

M.Vasco MARTINS.
Instituto dos Mercados de Obras Publicas e Particulares e do Imobiliario. (IMOPPI)

ROYAUME-UNI

Richard BOOTH, Ministry of Agriculture, Fisheries & Food,
Building & Estate Management Division,

Mr Dickon ROBINSON, directeur
Peabody Trust

Mr Deryk EKE
Construction Director, Office of Government Commerce

Mike KEATINGE
Head of Architecture Branch
Department for Culture, Media & Sport

John WRIGHT, Vice-président du RIBA chargé des affaires internationales

Mukund PATEL, Divisional Manager, Architects & Buildings,
Department for Education and Employment (Ministère de l'Education et du Travail) Schools Capital &
Buildings Division,

Tony EDWARDS, Head of Buildings and Estate Management Unit,
Home Office (Ministère de l'Intérieur)

SITES WEB

SITES EUROPÉENS DIVERS

SIMAP, Système d'Information pour les Marchés Publics

<http://simap.eu.int/>

Publications récentes relatives aux marchés publics.

<http://ted.eur-op.eu.int>

PPPP (Pilot Project on Public Procurement)

<http://simap.eu.int/DA/pub/src/001.html>

Ministère français de l'Economie, des Finances et de l'Industrie. Thème "marchés publics"

http://www.finances.gouv.fr/minefi/publique/marches_publics/index.htm

UNESCO

<http://www.unesco.org>

Recommandation concerning International Competitions in Architecture and Town Planning.

CAE (Conseil des Architectes d'Europe)

<http://ace-cae.org>

Recommandations pour une meilleure pratique en matière de marchés publics dans les services architecturaux.

UIA (Union Internationale des Architectes)

<http://www.uia-architectes.org>

EFCA (European Federation of Engineering Consultancy Associations)

<http://www.efcanet.org/>

Postes d'Expansion Economique

<http://www2.dree.org/pee/>

Banque de données sur les architectes européens (Collège des Architectes de Catalogne)

<http://www.c.oac.org>

Banque de données sur les architectes européens (Ordre des Architectes Italiens)

<http://www.archieuro-archiword.it>

EUROSTAT (service européen de statistiques)

<http://europa.eu.int/comm/eurostat/>

ALLEMAGNE

Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie (Ministère fédéral de l'Economie et de la Technologie)

<http://www.bmwi.de/>

Bundesministerium für Verkehr, Bauwesen und Wohnungswirtschaft (Ministère fédéral des Transports, de la Construction et du Logement)

<http://www.bauministerium.baunetz.de>

Bund Deutsche Architekten
<http://www.bda.baunetz.de> (voir thème Politik und Recht)

Chambre des architectes de Berlin
<http://www.BauNetz.de>

Accès au périodique professionnel DAB lié aux chambres des architectes (infos sur la pratique professionnelle / recherche thématique)
<http://www.forumverlag.de>

Journal d'annonces de tous les appels d'offres
<http://www.wettbewerbe-aktuell.de>

Informations sur les directives et réglementions (actualités juridiques commentées de la chambre des architectes de la Rhénanie du Nord - Westphalie)
<http://www.akns.de>

Banques de données sur 7000 réalisations et projets d'architectures significatifs en Allemagne
<http://www.Archinform.de/start.htm>

Office bavarois des statistiques et du traitement des informations
<http://www.bayern.de/lfstad>

Banque de données gratuite sur recherche dans le domaine du bâtiment et de ses produits
<http://www.db.bauzeitung.de>

BELGIQUE

Régie des Bâtiments, Regie der Gebouwen
<http://www.regie.fgov.be/>

ESIMAP (Centre d'études, de services et d'information en matière de marchés publics et domaines connexes)
<http://www.esimap.be/>

Cour de Cassation
<http://www.cass.be>

Ministère de la Justice
<http://www.just.fgov.be>

Liste des arrêtés relatifs aux marchés publics
<http://www.raadvst-consetat.be>

DANEMARK

The Danish Council of Consulting Architects and Engineers
<http://www.ai-raadet.dk/>

Byggedirektoratet (service bâtiments du Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information)
<http://www.byggedirektoratet.dk>

Konkurrencestyrelsen (Autorité danoise de la concurrence, Ministère des Affaires et de l'Industrie)
<http://www.ks.dk>

PAR (Praktiserende Arkitekters Rad), Conseil des Agences d'Architecture

<http://www.par.dk>

By og Boligministeriet (Ministère du Logement et des Affaires Urbaines)

<http://www.bm.dk>

DAL (Danske Arkitekters Landforbund), Association Nationale des Architectes Danois

<http://www.dal-aa.dk>

AAR (Ansatte Arkitekters Rad), Conseil des Architectes Salariés

<http://www.arch.dk>

Slots- og Ejendomsstyrelsen (SES)

http://www.ses.dk/ses_web/html/generelt/default.htm

Kommunernes Landsforening (Association nationale des collectivités locales danoises)

<http://www.kl.dk/>

ESPAGNE

Ministerio de Fomento

<http://www.mfom.es/>

Arquinex; portail de l'architecture et de la construction, architectes d'Espagne

<http://www.arquinex.es/>

Conseil Supérieur des collèges d'architectes d'Espagne :

<http://www.cscae.com/>

Col.legi d'Arquitectes de Catalunya

<http://www.coac.net>

Derechofacil, site juridique généraliste

<http://www.derechofacil.net/>

Loi 38/99 de Régulation du Bâtiment du 5 novembre 1999 :

<http://www.mfom.es/vivienda/loe/loefra.doc> (en version française)

<http://www.mfom.es/vivienda/loe/loeing.doc> (en version anglaise)

Loi des Contrats des Administrations Publiques :

<http://www.boe.es/boe/dias/2000-06-21/seccion1.html#00000>

FRANCE

Portail des Marchés Publics

<http://djo.journal-officiel.gouv.fr/MarchesPublics/>

Légifrance, service public de diffusion du droit

<http://www.legifrance.gouv.fr/>

Nouveau Code des Marchés Publics

http://www.finances.gouv.fr/minofi/publique/nouv_code/index.htm

Ministère de l'Équipement, des Transports, du Logement, du Tourisme et de la Mer

<http://www.equipement.gouv.fr/>

Ministère de la Culture et de la Communication

<http://www.culture.gouv.fr/>

MIQCP (Mission Interministérielle pour la Qualité des Constructions Publiques)
<http://www.archi.fr/MIQCP/>

Conseil National de l'Ordre des Architectes (CNOA)
<http://www.architectes.org/>

Syntec-Ingénierie, syndicat de l'ingénierie française
<http://www.syntec-ingenierie.fr> :

Chambre des Ingénieurs-Conseils de France
<http://www.cicf.fr>

UNTEC (Union Nationale des Economistes de la Construction et des Coordonnateurs)
<http://www.untec.com>

ITALIE

Autorità di Vigilanza dei Lavori Pubblici
<http://www.autoritalavoripubblici.it>

ISTAT, *Istituto Nazionale di Statistica* (comprend des données statistiques sur les travaux publics)
<http://www.istat.it>

Ministère des Travaux Publics
<http://www.lavoripubblici.it>

Ministero dei Beni Culturali
<http://www.beniculturali.it>

CNAPPC, *Consiglio Nazionale degli Architetti, Pianificatori, Paesaggisti e Conservatori*
<http://www.archiworld.it>

Conseil National des Ingénieurs
<http://www.cni-online.it/>

OICE, *Organizzazioni di Ingegneria di architettura e di Consulenza tecnico-Economica*
<http://www.oice.it>

Bureau des Concours de la Ville de Rome
<http://www.comune.roma.it/dipterritorio/concorsi>

Edilportale, le portail de la construction :
<http://www.edilportale.com/>

Europaconcorsi, site d'informations sur les concours européens
<http://www.europaconcorsi.com/>

Editions Simone, site juridique sur le bâtiment et les travaux publics
<http://www.simone.it/>

Infoappalti, site d'informations et d'avis de marchés publics
<http://www.infoappalti.com/>

Les sites des collectivités locales sont standardisés ainsi :
 pour les villes : *comune.(nom de la ville).it* (par exemple, *comune.roma.it*)
 pour les départements : *provincia.(nom du département).it*
 pour les régions : *regione (nom de la région).it*

PAYS-BAS

Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer (Ministère du Logement, du Logement, de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement (VROM)

<http://www.minvrom.nl/minvrom/>

Rijksgebouwendienst (Agence Gouvernementale de Construction)

<http://www.rijksgebouwendienst.nl/>

EG-Beraad voor de Bouw (Conseil néerlandais des affaires européennes liées à la construction)

<http://www.eg.beraadbouw.nl>

ArchiNed, the Architecture Site of the Netherlands

<http://www.archined.nl/endex.html>

BNA, Bond van Nederlandse Architecten (Association des architectes néerlandais)

<http://www.bna.nl>

Architectuur Lokaal

<http://www.arch-lokaal.nl/main.html>

Architectenkeuze (base de données sur 2300 architectes néerlandais)

<http://www.architectenkeuze.nl>

Nederlands Architectuur Instituut

<http://www.nai.nl>

PORTUGAL

Présidence du Conseil des Ministres

<http://www.pcm.gov.pt>

IMOPPI, *Instituto dos Mercados de Obras Publicas e Particulares e do Imobiliario*

http://www.imoppi.pt/stable/index_bl.htm

Ministério das Obras Públicas, Transportes e Habitação

<http://www.mes.gov.pt>

Construlink, portail de l'architecture, de l'ingénierie et de la construction

<http://www.construlink.net/>

ROYAUME-UNI

DETR, Department of Environment, Transport and the Regions (Ministère de l'Environnement, des Transports et des Régions)

<http://www.construction.detr.gov.uk>

Her Majesty's Treasury

<http://www.hm-treasury.gov.uk/index.html>

Office of Government Commerce

<http://www.ogc.gov.uk/OGC/isite.nsf/default.html>

RIBA

<http://www.architecture.com/>

National Audit Office

<http://www.nao.gov.uk>

The Knowledge Exchange
<http://www.rethinkingconstruction.org>

Movement for Innovation (M4I)
<http://www.m4i.org.uk>

Construction Best Practice Programme (CBPP)
<http://www.cbpp.org.uk>

Change the Face of Construction
<http://www.change-construction.org.uk>

Commission for Architecture and the Built Environment
<http://www.cabe.org.uk/>

Construction Industry Board
<http://www.ciboard.org.uk>

Construction Industry Council
<http://www.cic.org.uk>

Rethinking Construction Report
<http://www.construction.detr.gov.uk>

Peabody Trust
<http://www.peabody.org.uk/index.htm>

LEXIQUE DES TERMES SPECIFIQUES A UN OU PLUSIEURS DES CONTEXTES NATIONAUX ETUDIES

ALLEMAGNE

der Architekturwettbewerb : le concours d'architecture.

die Ausschreibung : la procédure d'attribution ou le descriptif, le programme dans le cas d'un concours

die funktionale Ausschreibung : le programme fonctionnel

das Bauamt : service de construction de la maîtrise d'ouvrage publique qui peut effectuer des missions de maîtrise d'œuvre et attribuer des marchés maîtrise d'œuvre

das Baureferat : bureau, service, administration de la construction

die Bauabteilung : Service ou département de la construction

die Bauherrschaft : le maître d'ouvrage

der Bauleiter : en Allemagne, le "directeur de travaux" est responsable de l'exécution conforme aux règles de l'art du projet établi par le concepteur "*Planverfasser*" (documents écrits et dessins)

die Durchführung : l'exécution des ouvrages conformément au projet

die freihändige Vergabe : passation de marché de gré à gré

das Verhandlungsverfahren : la procédure négociée

die Gebietskörperschaft : collectivité territoriale

HOAI Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (version du 1.01.1996) / Réglementation des honoraires pour architectes et Ingénieurs de niveau fédéral.

LBO, Landesbauordnung : règles de la construction de l'état régional

das Leistungsverzeichnis : descriptif des prestations, cahier des charges

der Oberbauleiter : le directeur de travaux (en France, il s'agirait du directeur opérationnel au sein de l'entreprise, chargé de superviser les conducteurs de travaux).

die Planung : la conception

der Planungswettbewerb : le concours de conception dans le domaine architectural, urbain ou de l'ingénierie

der Planverfasser : le maître d'œuvre, auteur des plans

die Projektsteuerung : la conduite de projet ou management de projet (mission du *HOAI*)

der Projektsteuerer : le professionnel qui s'acquitte de cette mission

das Raumbedarfsprogramm : type de programme orienté sur le besoin en espace, ou *die funktionale Ausschreibung* (descriptif des fonctions) ou *das Nutzungsprogramm* (orienté sur l'usage). Aucune de ces traductions ne se superposent exactement au mot français "programme".

der Wettbewerb : la concurrence ou le concours

einen Zuschlag erteilen : faire une adjudication.

BELGIQUE

Appel d'offres général : appel d'offres ouvert

Auteur de projet : le principal acteur de la maîtrise d'œuvre, en général l'architecte.

Open oproep : procédure d'appel d'offres restreint en usage dans la Communauté flamande et visant à l'établissement d'une liste de prestataires pré-sélectionnés pour la réalisation d'un programme pluri-annuel de constructions publiques.

DANEMARK

Slots -og Ejendomsstyrelsen : Agence des palais et propriétés royales

Byggedirektoratet : Agence bâtiments du Ministère de la Recherche et des Technologies de l'Information

Konkurrencestyrelsen : Danish Competition Authority ou Agence pour la Concurrence, relevant du Ministère du Commerce et de l'Industrie.

ESPAGNE

Licitacion : appel d'offres

Concurso : mise en concurrence sur le critère de l'offre la plus avantageuse dans son ensemble, sans considérer uniquement le prix le plus bas comme critère d'attribution

Subasta : adjudication, attribution d'un marché public selon le critère du prix le plus bas.

Organo de contratacion : organe chargé de la procédure de mise en concurrence et de l'élaboration du marché public

Mesa de contratacion : commission d'appel d'offres

Concurso de proyecto con jurado : concours de projet avec jury

Pliego de clausulas administrativas particulares : cahier des charges comportant les clauses administratives particulières

Pliego de condiciones tecnicas : cahier des charges comportant les éléments techniques

Clasificacion de empresas : label demandé aux entreprises qui postulent à un marché public (services, travaux ou fournitures) d'un montant supérieur à 120 202, 42 €. La "classification" est accordée pour une durée de deux ans par des organismes compétents en la matière, sur présentation d'une série de documents présentant les capacités techniques et économiques de l'entreprise .

Concurso de ideas : concours d'idées, sous forme d'esquisse demandée aux concurrents. Il fait l'objet d'une indemnité attribuée au gagnant.

Baja : montant correspondant à la différence entre le devis prévu par l'administration pour les travaux et celui correspondant à l'estimation du maître d'œuvre

Baja temeraria : prix excessivement bas, dans le cas des "subastas", qui peut faire éliminer une proposition

ITALIE

Affidare un incarico : établir un contrat

Appalto : adjudication

Appalto-concorso : conception construction

Assessorato : cabinet de l'adjoint au Maire ; l'*Assessore* est un élu en charge d'un secteur

Bando : avis

Capitolato speciale d'appalto : cahier des charges

Commissione giudicatrice : jury

Concessione edilizia : permis de construire

Concorso di idee : concours d'idées

Concorso di progettazione : concours

Conferenza dei servizi : comité de pilotage

Consorzio : une association ou un groupement de plusieurs établissements publics et/ou privés

Documento preliminare : document qui accompagne le cahier des charges et qui présente l'opération (caractéristiques du site, planimétries)

Fatturato globale : chiffre d'affaires

Gara : mise en concurrence

Incentivo : prime accordée aux services techniques qui réalisent la *progettazione* en interne

Licitazione privata : procédure restreinte

Parcella : honoraire

Progettazione : les phases de conception du projet ; le texte de loi en prévoit trois, préliminaire (aps), définitive (apd) et d'exécution (dce)

Programmazione : préparation administrative du budget

Province : Département

Pubblico incanto : procédure ouverte

Responsabile del procedimento : il s'agit de la personne au sein de l'administration commanditaire qui supervise toutes les phases de l'opération

Società d'ingegneria : société d'ingénierie ; il s'agit de sociétés de droit privé, à capitaux privés, au sein desquelles existe au moins un technicien (architecte, ingénieur...). Ces sociétés participent aux mises en concurrence en dessus de 200 000 euros et exceptionnellement (cas de grande complexité technique du projet) en dessous de ce seuil.

Società di progettazione : société de projet, il s'agit de sociétés privées qui agissent pour le compte des administrations dont dépend leur capital

Stazione appaltante : maître d'ouvrage

Trattativa privata : procédure négociée

Ufficio concorsi : nouveau département dont se sont dotée certaines Villes, s'occupant uniquement des concours

Ufficio contratti e appalti : service des marchés

Ufficio tecnico : services techniques

Institutions

Autorità di Vigilanza sui Lavori Pubblici : Autorité instituée par la loi Merloni ayant en charge la

surveillance des appels d'offres

Consiglio Superiore dei Lavori Pubblici : Instance de contrôle des Travaux Publics (l'équivalent du Conseil supérieur de la Magistrature, pour la Loi) ; il se compose d'un *Consiglio nazionale dei lavori pubblici*, au sein duquel siègent des techniciens et des administrateurs locaux, et, au niveau régional, de *Comitati tecnici amministrativi* chargés de donner l'autorisation de réaliser les travaux

Ministero dei Beni Culturali : Ministère des Biens Culturels, assimilable au Ministère de la Culture

Ministero dei Lavori Pubblici : Ministère des Travaux Publics, assimilable au Ministère de l'Équipement

Osservatorio dei Lavori Pubblici : Service rattaché à l'Autorité et chargé du contrôle des procédures. Il se compose d'une section centrale et de sections régionales (*Osservatorio regionale*)

Provveditorato alle Opere pubbliche : service déconcentré du Ministère des Travaux publics (niveau régional)

Sovrintendenze : service déconcentré du Ministère des Biens Culturels (niveau départemental)

PAYS-BAS

Openbare procedure : procédure ouverte

Niet-openbare procedure : procédure restreinte

Onderhandeling procedure : procédure négociée

Prijsvraag openbare procedure : procédure de concours ouvert

Prijsvraag niet-openbare procedure : procédure de concours restreint

Gunningsphase : phase d'attribution du marché

Werken : travaux

Diensten : services

Leveringen : fournitures

Opdracht : contrat

Opdrachtgever : maître d'ouvrage

Welstand : contrôle esthétique sur les demandes de permis de construire

Rijksbouwmeester : Architecte en Chef du Gouvernement

Rijksgebouwendienst : Agence Gouvernementale de Construction

Meervoudige opdracht : mission à caractère multiple

Prijsofferte: sélection au plus bas prix, adjudication

Visiepresentatie: procédure de sélection après audition mais sans remise de prestation

PORTUGAL

Adjudicação : attribution de marché

Agrupamento de empresas : groupement d'entreprises

Ajuste directo : attribution de marché sans mise en concurrence.

Anteprojectos : avants-projets.

Autarquia : collectivité locale

Caderno de encargos : cahier des charges.

Candidaturas : candidatures

Concurso limitado : appel d'offres restreint

Concurso para trabalhos de concepção : concours d'architecture et d'ingénierie

Concurso publico : appel d'offres ouvert

Dono da obra : maître d'ouvrage

Esboço : esquisse

Fiscal : un profil d'assistance à maîtrise d'ouvrage qui a délégué au maître d'ouvrage pour le suivi des travaux sous sa seule responsabilité.

Procedimento por negociação : marché négocié

Programa preliminar : programme

Propostas : offres

Tabela de honorarios : barème d'honoraires

ROYAUME-UNI

Partnering : mode d'élaboration d'un projet supposant un partenariat formalisé par un contrat entre le client et l'ensemble de ses prestataires (concepteurs, consultants divers, entreprises d'exécution, fournisseurs).

Benchmarking : action visant à se placer parmi d'autres firmes concurrentes en termes de qualité et de niveau de production.

Quantity surveyor : l'un des profils spécifiques de la maîtrise d'œuvre britannique. A une fonction d'analyse et de contrôle des coûts du marché. Il établit le "*bill of quantities*" en fonction du projet architectural et technique et, avec l'entrepreneur, le décompte définitif des travaux.

Planning surveyor et development surveyor : profils spécifiques de la maîtrise d'œuvre britannique. Assistent le maître d'ouvrage en jouant le rôle de *project manager*

Building surveyor : l'un des profils spécifiques de la maîtrise d'œuvre britannique. Gère de grands parcs immobiliers et étudie les conditions techniques et économiques de la réhabilitation de bâtiments de grande taille.

Investment decision maker (directeur d'investissement) : au sein de la maîtrise d'ouvrage, a la responsabilité de la décision initiale, puis du suivi financier de l'opération. Se trouve au niveau ministériel ou en-dessous selon l'importance du projet. En général, rôle tenu par un *Accounting Officer* ou un *Chief Executive*. Dès que l'hypothèse d'un projet se fait jour, il doit recourir à un "*project owner*". Donne son approbation à chaque étape importante du processus : décision de réaliser une construction, stratégie de recrutement de prestataires, préparation du contrat, processus de sélection de prestataires.

Project owner : responsable du suivi du projet pour le directeur d'investissement. En général, un cadre dirigeant du service pour lequel est construit l'équipement. Veille à l'estimation des coûts et demande l'approbation de l'*investment decision maker*. Etablit l'organisation du processus et les communications. Fait participer les usagers et personnes concernées, recrute un *project sponsor*, veille à la programmation. Surveille l'ensemble du processus et évalue scrupuleusement tous les changements de dernière minute. Arbitre les éventuels conflits au sein des commanditaires, assure une évaluation après livraison des locaux. Peut être assisté d'un conseil de projet (*project board*).

Project sponsor : assure le respect quotidien de l'intérêt du client dans l'opération. Aussi appelé "*clients representative*". Il coordonne la prise de décision, prépare le programme, détermine et gère les risques et le budget, recrute les consultants et anime l'équipe, met au point la stratégie de passation de marchés, prépare la planification du projet et élabore les compte-rendus, représente le client dans tous ses rapports avec les maîtres d'œuvre et les entreprises, élabore une évaluation a-posteriori. Si le client ne dispose pas de cette compétence dans ses services, il peut recourir à un "*client adviser*".

Project manager : interface entre le *project sponsor* et les prestataires et fournisseurs de l'équipe de projet, assure la gestion quotidienne du projet.