

Le Président,

Madame Cécile Courrèges
Directrice Générale de l'Offre de Soins
Ministère de la Santé
14, avenue Duquesne
75350 PARIS 07 SP

Paris, le 4 décembre 2017,

Objet : Fonction Achats des GHT et Loi MOP

Madame la Directrice Générale de l'Offre de Soins,

Le 1^{er} janvier 2018, les compétences nécessaires à l'exercice des fonctions supports visée à l'article L. 6132-3 du Code de la santé publique seront transférées aux établissements supports des groupements hospitaliers de territoire (GHT). Les établissements supports exerceront donc la fonction achats **pour le compte des établissements parties**. Or, il apparaît qu'en l'absence de dérogation par la Loi de modernisation de notre système de santé (Loi de Santé) de 2016 à Loi relative à la maîtrise d'ouvrage public (Loi MOP) de 1985, la passation de marchés de travaux relèvera encore de la compétence du maître d'ouvrage et, le cas échéant, de l'établissement partie.

En effet, selon les dispositions de l'article 2 de la Loi MOP, le maître d'ouvrage est celui pour le compte duquel sont réalisés des travaux qui répondent à ses besoins. Du fait de cette qualité, le maître d'ouvrage est tenu d'exercer des missions dont il ne peut se démettre, parmi lesquelles figurent notamment la définition du programme, la détermination de l'enveloppe financière et des modalités de consultation des différents intervenants, ainsi que la conclusion des marchés de maîtrise d'œuvre et de travaux. La passation des marchés fait donc partie intégrante de ses missions.

Or, la Loi de Santé ne dissocie pas la qualité de maître d'ouvrage et la passation de marchés nécessaires à la réalisation d'une opération Loi MOP et ne déroge pas aux compétences du maître d'ouvrage. L'article L. 6132-3 du Code de la santé publique ne précise pas que l'établissement support aura compétence pour procéder à la passation des marchés publics de travaux soumis à la loi MOP, en lieu et place du maître d'ouvrage. Il dispose :

« 1. – L'établissement support désigné par la convention constitutive assure les fonctions suivantes pour le compte des établissements parties au groupement :

(...);

3° La fonction achats ; »

Seul le décret du 2 mai 2017 (article R. 6132-16 du Code de la santé publique) dispose expressément que la passation des marchés des établissements parties relève désormais de la compétence de l'établissement support. Cependant, les précisions du décret ne peuvent l'emporter sur la Loi MOP, selon le respect du principe de la hiérarchie des normes.

Ainsi, dans la mesure où aucun texte de valeur législative ou supra-législative ne confie à l'établissement support la compétence pour procéder à la passation des marchés publics de travaux soumis à la loi MOP

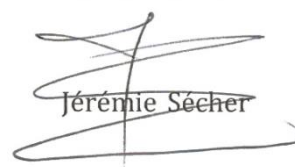
en lieu et place du maître d'ouvrage, ceux-ci relèvent encore de la compétence de ce dernier, conformément à l'article 2 de Loi MOP.

Cette analyse juridique, que nous avons conduite en lien avec le Cabinet Houdart et Associés, va à **l'encontre de l'esprit de la Loi de Santé. Elle sera néanmoins l'application des** normes faite par le juge lors des situations contentieuses qui émergeront nécessairement à partir du 1^{er} janvier 2018.

L'imprécision est source de craintes pour ceux qui les appliquent. Une clarification est indispensable afin **de rendre le cadre d'application des GHT le plus sécurisé possible.**

Je vous prie de croire, Madame la **Directrice Générale de l'Offre de Soins, en l'expression de** ma haute considération.

Le Président du SMPS



Jérémie Sécher