

Les conseillers municipaux de Nogent sur Marne
Sous signés

A

Monsieur Michel CAMUX
Préfet du Val de Marne

Nogent le 25 juin 2009

Objet : recours gracieux contre votre décision d'approuver le bail emphytéotique entre Nogent Habitat OPH et Valophis Habitat

Copies à :

Monsieur Bruno Lassere, Président de l'Autorité de la Concurrence
Monsieur Philippe Seguin, Premier Président de la Cour des Comptes
Monsieur le Maire de Nogent sur Marne
M. les administrateurs de Nogent Habitat OPH
Monsieur le Président de Valophis Habitat

Monsieur le Préfet,

Vous avez autorisé, par un courrier ci-joint arrivé à l'OPHLM de Nogent sur Marne le 8 juin 2009, la conclusion d'un bail emphytéotique entre Nogent Habitat OPH et Valophis Habitat. En application de votre autorisation administrative, le bail a été signé le 16 juin 2009.

Le bail met à disposition de Valophis Habitat la quasi intégralité du patrimoine de Nogent Habitat, et confie à Valophis Habitat la gestion, la réhabilitation du parc et la construction d'une opération inscrite au contrat de mixité sociale de la ville de Nogent sur Marne. Cette gestion se fera pour le compte de Nogent sur Marne qui conserve une majorité qualifiée au sein de la commission d'attribution des logements.

Le bail est accordé pour une durée de 90 ans. Les conditions financières prévues au bail sont :

- Article 18.1.1 Un programme de réhabilitation évalué à 9 790 400 € TTC
- Article 18.2.3 Un programme de construction et de réhabilitation évalués respectivement à 6 857 500 € TTC et 1 371 500 € TTC
- Article 19.3 Une redevance capitalisée de 16 109 544 €
- Article 20.2 Le versement d'une soulte par la bailleur (Nogent Habitat) au preneur (Valophis Habitat) résultat de la différence entre le montant des emprunts transférés (18 137 409,16 € de CRD) et la redevance

Comme il a été porté à votre connaissance, le 25 mars 2009, ces conditions s'éloignent très nettement des évaluations faites par vos propres services (France Domaine) qui valorisaient la redevance capitalisée à 62 151 846 € et en estimant que le preneur devait

s'engager sur un montant de travaux de 67 268 000 €. Cette évaluation était calculée pour garantir au preneur un taux de rendement de 4%. De plus, vos services ont préconisé une durée de bail plus courte, de l'ordre de 50 ou 55 ans.

Nous partageons totalement l'objectif de réhabiliter au plus vite les logements sociaux du parc HLM de Nogent, et nous sommes favorables à la recherche d'une solution de mutualisation intercommunale, voire départementale, qui permettent d'optimiser la gestion locative et de professionnaliser la maintenance du parc,

Toutefois, nous regrettons la précipitation qui a entouré la conclusion du bail emphytéotique :

- Le conseil d'administration de Nogent Habitat OPH du 9 juin 2009 a du délibérer sur le bail sans avoir connaissance du document définitif tel qu'il a été signé le 16 juin (qui n'a été transmis aux administrateurs que le lendemain du conseil d'administration). Marc Arazi et William Geib, administrateurs de Nogent Habitat OPH, ont fait remarqué l'irrégularité de la procédure et n'ont pas pris part au vote ;

- La négociation finale ne retient que la valorisation faite par le preneur lui-même (note technique de Valophis Habitat du 2 avril 2009). Et vous avez très probablement remarqué que la simulation produite comprend de nombreuses anomalies (notamment pas de prise en compte des économies d'échelle estimées à 500 000 € par an par Valophis Habitat pour montrer l'intérêt de son offre, pas de reprise sur travaux,...).

Nous ne pouvons pas accepter que ce soit la méthode de valorisation unilatérale produite par le preneur qui ait été retenue sans aucune expertise contradictoire :

- Le bail signé le 16 juin favorise exagérément Valophis Habitat au détriment de Nogent Habitat OPH, et nuit gravement à la capacité de ce dernier à réaliser d'autres opérations de logement social sur Nogent.
- Une mise en concurrence aurait permis de comparer les offres de plusieurs opérateurs et de vérifier la pertinence de l'estimation faite par vos services.

Nous sommes convaincus que, **si une mise en concurrence avait été organisée, cela aurait permis d'obtenir de meilleures conditions pour Nogent Habitat.**

En effet, que ce soit en droit interne français, ou en droit communautaire, les règles de publicité et de mise en concurrence s'imposaient :

- Le bail emphytéotique, indissociable du protocole d'accord signé le même jour entre les deux parties, confie au preneur une mission de service public en matière de logement social. Conformément aux critères de la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001, la rémunération du preneur est substantiellement liée aux résultats de l'exploitation (la perception des loyers), et la gestion est effectuée pour le compte du bailleur qui garde le contrôle de l'attribution des logements. Au regard de la jurisprudence administrative, ce bail emphytéotique constitue une délégation de service public (*voir notamment CE, ass. gén., avis n° 356101, 16 juin 1994 : EDCE*) et, à ce titre, aurait du faire l'objet d'une publicité et d'une mise en concurrence (*CAA Bordeaux, 25 oct. 2001, n° 00BX01733, Synd. mixte de réalisation, déchetterie, collecte sélective et traitement*).

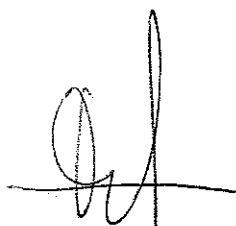
- De plus, en droit communautaire, tout acte, qu'il soit contractuel ou unilatéral, par lequel une entité publique confie la prestation d'une activité économique à un tiers est à examiner à la lumière des règles et des principes découlant du traité, notamment en matière de liberté d'établissement et de libre prestation de services (articles 43 et 49 du traité CE), ces principes incluant notamment les principes de transparence (publicité), d'égalité de traitement (mise en concurrence) dès lors que ce tiers peut être regardé comme étant un opérateur économique engagé sur le marché, ce qui est le cas d'un OPAC. (cf. TA Paris, 1re ch., 30 mai 2007, Préfet de Paris req. N°0516131)

Compte tenu des montants en jeu, le bail emphytéotique qui a été conclu sans aucune formalité préalable de publicité et de mise en concurrence, est entaché de nullité

Considérant que l'absence de mise en concurrence a conduit à une négociation biaisée, que l'adoption du bail s'est faite dans des conditions qui n'ont pas respectées le droit des administrateurs et que cette opération risque de servir de référence pour d'autres opérations similaires, il nous semble très important de la replacer dans un cadre légal. Aussi nous vous demandons par ce recours gracieux :

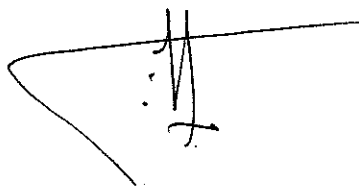
- De reconsidérer votre autorisation administrative du bail emphytéotique
- D'annuler, par voie de conséquence la bail signé le 16 juin, au besoin en agissant par voie de déféré préfectoral comme la jurisprudence du Conseil d'Etat vous y autorise (CE 14 mars 1997, Département Alpes Maritimes)
- Et de demander que tout nouveau bail pour le même objet fasse l'objet d'une publicité et d'une mise en concurrence.

Veillez agréer, Monsieur le Préfet, l'assurance de notre considération distinguée



Marc ARAZI

Groupe « Ensemble, agissons pour notre ville »
Tête de liste « Nogent, c'est maintenant »



Michel GILLES

Groupe « Nogent, avec Vous »