



## Directive « services » et sociétés d'architecture

La directive « Services » du 12 décembre 2006 a pour objet principal de faciliter la libre circulation des services, c'est à dire, la liberté d'établissement et la libre prestation de services.

Pour la Commission européenne, cette libre circulation ne s'exerce pas pleinement. Elle pointe en particulier des restrictions qu'elle demande au Etats membres d'évaluer. Il s'agit par exemple des règles de publicité, des barèmes ou recommandations d'honoraires, des exigences qui imposent au prestataire d'exercer sous une forme juridique particulière et de la détention du capital d'une société par une majorité de professionnels.

Les Etats membres ont jusqu'au 28 décembre 2009 pour « évaluer pour chacune des exigences identifiées dans leur législation, si elle est non discriminatoire, justifiée par une raison d'intérêt général et proportionnée. » (article 15 de la directive)

La directive traitant de plusieurs services professionnels relevant ou non de professions réglementées, c'est en France, le ministère des Finances qui est chargé de la transposition du texte et d'évaluer les exigences existantes.

Pour la profession d'architecte, le ministère des Finances a relevé une exigence qu'il estime disproportionnée et constituant un obstacle sérieux à la liberté d'établissement : la détention du capital des sociétés d'architecture et des droits de vote par une majorité d'architectes.

Le ministère des Finances justifie sa position par la prudence, la crainte des contentieux à venir. Toutefois, en se rangeant derrière la thèse défendue par la commission, il n'hésite pas, tout au moins pour l'instant, à jouer le jeu de la déréglementation et, favoriser la remise en cause de l'équilibre du dispositif législatif mis en place par la loi du 3 janvier 1977 sur l'architecture.

Le conseil national a pour sa part développé son argumentaire depuis plusieurs mois et l'a fait valoir tant auprès du Premier Ministre que du ministère des Finances ou de la Commission européenne. **L'arrêt rendu par la Cour européenne de justice le 19 mai dernier, sur les pharmaciens italiens et allemands, vient conforter cette position.**

Les dispositions de la loi sur l'architecture, relatives aux sociétés ne constituent pas un obstacle sérieux à la liberté d'établissement. Bien au contraire, elles sont proportionnées et justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général liées :

■ **A l'organisation de la profession d'architecte**, c'est à dire, une profession hautement qualifiée, responsable, indépendante, et obéissant à des règles de déontologie strictes.

■ **A la protection de l'environnement urbain** : Les conclusions du Conseil de l'Union européenne du 13 décembre 2008 relatives à l'architecture ont placé les architectes au cœur

des enjeux de l'aménagement urbain durable et de la protection de l'environnement urbain en leur confiant une responsabilité qu'ils doivent pouvoir assumer pleinement.

## I- Rappel de la réglementation française sur les sociétés d'architecture

L'article 13 de la loi sur l'architecture énumère les règles auxquelles les sociétés d'architecture doivent se conformer pour être inscrites au tableau de l'Ordre et avoir la qualité d'architecte.

- Plus de la moitié du capital social et des droits de vote (51%) doit être détenue par des architectes ou des sociétés d'architecture. Un des associés doit être un architecte personne physique, détenant 5% minimum du capital social et des droits de vote
- Les 49% restant peuvent être détenus par des non architectes, étant entendu que les personnes morales associées qui ne sont pas des sociétés d'architecture ne peuvent détenir plus de 25% du capital.

## II- La position de la Commission européenne et du ministère des Finances

■ Dans son manuel de transposition de la directive « Services », la Commission, précise que *« l'exigence de posséder une qualification particulière pour détenir une part dans le capital peut ne pas se justifier dans certains cas, dès lors que le même objectif peut être atteint par des mesures moins restrictives. La Cour de justice, dans une affaire concernant l'établissement d'opticiens, a ainsi jugé que l'imposition d'un niveau donné de participation des opticiens dans le capital social n'était pas proportionnée par rapport à la réalisation de l'objectif de protection de la santé publique »*.

■ S'agissant de la profession d'architecte, la Commission estime que la règle de la détention du capital par une majorité d'architectes ne se justifie pas par des raisons impérieuses d'intérêt général (ordre public, sécurité publique, santé publique, protection de l'environnement, protection des consommateurs et objectifs de politique sociale) et doit être remplacée par des mesures moins contraignantes.

En d'autres termes, la Commission engage le gouvernement français à modifier la loi sur l'architecture pour permettre aux différents acteurs de la maîtrise d'œuvre et de la construction de détenir la majorité du capital des sociétés d'architecture.

Toutefois, consciente de ce que la profession d'architecte est réglementée, elle propose, afin d'éviter des conflits d'intérêts trop flagrants, d'exclure de l'accès à la majorité du capital, certaines professions telles que promoteurs, constructeurs, fabricants ou marchands de matériaux.

Jusqu'ici, le ministère des Finances se range strictement derrière cette position : sous couvert de prudence juridique, le ministère propose d'ouvrir largement le capital des sociétés d'architecture aux acteurs de la maîtrise d'œuvre (ingénieurs, économistes, etc., mais aussi maîtres d'œuvre en bâtiment) et de déconnecter détention du capital des pouvoirs de direction de la société.

### III- La position de l'Ordre des architectes

■ L'acte de création architecturale, qu'il s'exprime en termes de bâtiment, de paysage ou de composition urbaine, est **un service spécifique qui recouvre à la fois un acte professionnel, un acte intellectuel et artistique, ainsi qu'un acte de maîtrise d'œuvre.**

C'est cette même notion qu'expriment la loi du 3 janvier 1977 (dans son article 1er) tout comme la directive 2005/36/CE sur la reconnaissance des qualifications professionnelles (considérant 27) lorsqu'elles affirment que: *«La création architecturale, la qualité des constructions, leur insertion harmonieuse dans le milieu environnant, le respect des paysages naturels et urbains ainsi que le patrimoine collectif et privé sont d'intérêt public.»*

■ La profession d'architecte est aussi **une profession libérale réglementée** qui répond à la définition qu'en donne la directive 2005/36 dans son considérant 43, à savoir: *« une profession exercée sur la base de qualifications professionnelles appropriées, à titre personnel, sous sa propre responsabilité et de façon professionnellement indépendante, en offrant des services intellectuels et conceptuels dans l'intérêt du client et du public . L'exercice de la profession peut-être soumis dans les Etats membres... à des obligations juridiques spécifiques basées sur la législation nationale ... qui garantissent et améliorent le professionnalisme, la qualité du service et la confidentialité des relations avec le client. »*

Ces éléments permettent d'expliquer pourquoi l'exercice de la profession d'architecte en France obéit à un cadre législatif et réglementaire spécifique

#### **A- La règle française est proportionnée et répond à une première raison d'intérêt général liée à l'organisation de la profession.**

■ Cette raison impérieuse d'intérêt général tient à l'objectif, ainsi que l'a rappelé à plusieurs reprises la Cour de justice (notamment dans l'arrêt Wouters e.a. du 19 février 2002) « de concevoir des règles d'organisation de qualification, de déontologie, de contrôle et de responsabilité, qui procurent la nécessaire garantie d'intégrité et d'expérience aux consommateurs finaux des services ».

Dans l'arrêt Wouters précité, la Cour a précisé que « les obligations déontologiques ont des implications non négligeables sur la structure du marché des services (...) elles imposent au professionnel de se trouver dans une situation d'indépendance vis à vis des pouvoirs publics, des autres opérateurs et des tiers, dont il convient qu'il ne subisse jamais d'influence. Il doit offrir, à cet égard, la garantie que toutes les initiatives qu'il prend dans un dossier sont en considération de l'intérêt exclusif du client ».

Or, les sociétés d'architecture sont inscrites à l'Ordre, ont la qualité d'architecte, sont en tant que telles, assurées et soumises aux mêmes obligations déontologiques que les architectes personnes physiques.

La majorité du capital et des droits de vote détenus par des architectes ou d'autres sociétés d'architecture, **permet donc de garantir l'indépendance, et l'impartialité de ces sociétés en prévenant en particulier les conflits d'intérêt et les incompatibilités professionnelles** pouvant être posées par la loi ou le code des devoirs professionnels.

■ Cette position vient d'être confortée par la Cour européenne de Justice dans son arrêt du 19 mai 2009 qui opposait La Commission aux pharmaciens italiens et allemands.

Dans cet arrêt, en effet, la Cour a conclu que « les libertés d'établissement et de circulation des capitaux ne s'opposent pas à une réglementation nationale qui empêche des personnes n'ayant pas la qualité de pharmaciens de détenir et d'exploiter des pharmacies ».

Pour étayer sa décision, la Cour relève un certain nombre d'arguments, en particulier :

*« Il ne saurait être nié qu'un pharmacien poursuit, à l'instar d'autres personnes, l'objectif de recherche de bénéfices. Cependant, en tant que pharmacien de profession, il est censé exploiter la pharmacie non pas dans un objectif purement économique, mais également dans une optique professionnelle. **Son intérêt privé lié à la réalisation de bénéfices se trouve ainsi tempéré par sa formation, son expérience professionnelle et par la responsabilité qui lui incombe, étant donné qu'une éventuelle violation des règles légales ou déontologiques fragilise non seulement la valeur de son investissement, mais également sa propre existence professionnelle.***

*« A la différence des pharmaciens, les non pharmaciens n'ont pas, par définition, une formation, une expérience professionnelle et une responsabilité équivalentes à celles des pharmaciens. Dans ces conditions il convient de constater qu'ils **ne présentent pas les mêmes garanties que celles fournies par les pharmaciens.***

*Par conséquent, un Etat membre peut estimer, dans la cadre de sa marge d'appréciation que l'exploitation d'une pharmacie par un non pharmacien peut présenter **un risque pour la santé publique, en particulier pour la sûreté et la qualité de la distribution des médicaments au détail.***

*Il n'est pas établi non plus qu'une mesure moins restrictive que l'exclusion des non pharmaciens permettrait d'assurer de manière aussi efficace, le niveau de sûreté et de qualité... ».*

■ Les conclusions de la Cour sont tout à fait transposables aux architectes.

➤ Certes, le ministère des Finances envisage de déconnecter la détention du capital de la direction de la société. Mais cette solution n'est pas sérieuse : il ne faut pas oublier que c'est l'assemblée des associés qui détermine les pouvoirs du gérant. Quelle sera l'influence de l'architecte sur l'ensemble de ses associés s'il n'est que gérant minoritaire ?

➤ La loi de 1977 repose sur le recours obligatoire à l'architecte, professionnel présumé compétent.

L'ouverture du capital envisagée par le ministère des Finances conduit inévitablement à une déstructuration totale de la profession : **perte de qualification de sociétés qui seraient dirigées par des non architectes n'ayant ni la formation, ni l'expérience professionnelle ni la responsabilité équivalentes à celles des architectes. Ces sociétés dès lors présenteraient un risque pour la sûreté et la qualité du service, voire pour la sécurité de l'usager.**

➤ Enfin, il n'est pas établi que l'exclusion de certains corps de métiers, telle qu'envisagée par le ministère des Finances, permettrait d'assurer de manière aussi efficace la qualité et la sûreté du service. Encore faudrait-il d'ailleurs que cette exclusion puisse être effective et contrôlable, ce qui n'est pas démontré.

## **B- La règle française est proportionnée et répond à une seconde raison d'intérêt général liée à la protection de l'environnement urbain**

Cette raison impérieuse d'intérêt général est expressément citée par la Commission dans son manuel de transposition de la directive « Services ».

Or l'architecte dans le cadre de sa mission d'intérêt public joue un rôle essentiel dans la protection de l'environnement urbain.

Ce point de vue a été à plusieurs reprises souligné par le Conseil de l'Union européenne :

■ Il a affirmé dans sa résolution du 12 février 2001<sup>1</sup> que « l'architecture est un élément fondamental de la Culture et du cadre de vie de chacun des pays d'Europe. »

■ Il a aussi le 24 mai 2007<sup>2</sup> souligné « le rôle des activités culturelles, dont l'architecture, comme vecteurs essentiels d'une croissance durable, pour stimuler l'innovation et la technologie ».

■ A la même date, la Charte de Leipzig sur la Ville européenne durable a rappelé l'importance de la culture architecturale et a appelé à l'adoption d'une approche intégrée dans le processus de développement urbain, comprenant les dimensions économique, sociale, écologique et culturelle des villes. »

■ Enfin, le 13 décembre 2008, dans ses conclusions relatives à l'architecture, le Conseil de l'U.E., soulignant en particulier que « **le développement urbain durable implique ... de favoriser une architecture de qualité,** facteur de dynamisme économique et d'attractivité touristique des villes », a appelé les Etats membres « **à prendre en compte l'architecture et ses spécificités dans sa dimension culturelle, dans l'ensemble des politiques pertinentes...** ».

Cette volonté politique européenne place ainsi l'architecture et les architectes au coeur des enjeux de l'aménagement urbain durable et de la protection de l'environnement urbain, en leur confiant une responsabilité qu'ils doivent pouvoir assumer pleinement.

Elle exige donc des architectes d'être non seulement, hautement qualifiés mais aussi indépendants dans l'exercice de leur art. Car le contenu culturel et conceptuel des prestations d'architectes implique qu'ils s'expriment indépendamment des logiques purement économiques des autres acteurs de l'acte de construire.

25/05/2009

---

<sup>1</sup> Résolution sur la qualité architecturale dans l'environnement urbain et rural

<sup>2</sup> Conclusions sur la contribution des secteurs culturel et créatif à la réalisation des objectifs de Lisbonne

## Annexe

### Les sociétés d'architecte à l'étranger :

Le même système existe, pour les mêmes raisons :

- en Allemagne et en Autriche où les architectes ont au sein des sociétés 51% du capital et des droits de vote
- en Belgique : 60%
- ou en Espagne : 75%,
- au-delà, en Australie, au Japon, aux Etats-Unis ... : 51%
- Aux Pays-Bas, un projet de loi prévoit d'imposer d'ici 2010 que la moitié au moins des gérants d'une société d'architecture soit architectes.
- Au Royaume-Uni, l'Architects Registration Board (A.R.B.) qui assure la protection du titre des architectes, n'enregistre que les personnes physiques. Les sociétés n'y sont donc pas inscrites. En revanche, pour être inscrites au Royal Institute of the British Architects (R.I.B.A.), les sociétés doivent être composées de 80% d'architectes.