La loi Alur du 24 mars 2014, modifiée par la loi Macron du 6 août 2015, a institué, aux termes de l'article 21 de la loi du 10 juillet 1965, une obligation de mise en concurrence des contrats de syndics.

L'ordonnance ELAN du 30 octobre 2019 et le décret du 2 juillet 2020 ont apporté quelques modifications à cette obligation.

Qu'est-ce que l'obligation de mise en concurrence des contrats de syndics ?

Le législateur n'a pas pris soin de définir ce qu'il entendait précisément par « *mise en concurrence des contrats de syndics* » de sorte qu'on peut légitimement s'interroger sur la nature et la consistance de cette obligation.

La doctrine semble s'accorder pour considérer qu'en l'absence de précisions apportées par les textes, cette obligation de mise en concurrence devrait s'analyser comme une obligation de moyens.

Qui est soumis à cette obligation de mise en concurrence des contrats de syndics ?

L'obligation de mise en concurrence des contrats de syndics pèse sur le conseil syndical uniquement.

Toutefois, il n'est pas le seul acteur de la copropriété à pouvoir mettre en concurrence des contrats de syndics. En effet, la loi du 10 juillet 1965 précise que dans tous les cas, un copropriétaire peut demander au syndic d'inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée générale, appelée à se prononcer sur la désignation du syndic,

l'examen de projets de contrat de syndic qu'il communique à cet effet.

Quand cette obligation doit-elle être mise en œuvre ?

Avant l'ordonnance ELAN du 30 octobre 2019, le conseil syndical devait impérativement mettre en concurrence les contrats de syndics tous les 3 ans, lors de l'assemblée générale appelée à se prononcer sur le renouvellement ou la désignation d'un syndic.

Depuis l'ordonnance, le législateur a supprimé ce rythme triennal. Dorénavant, le conseil syndical doit procéder à une mise en concurrence à chaque assemblée générale devant se prononcer sur la désignation d'un syndic.

Comment respecter cette obligation de mise en concurrence des contrats de syndics ?

Les modalités de mise en concurrence des contrats de syndics ne sont pas très détaillées par la loi.

Aux termes de l'article 21 de la loi du 10 juillet 1965, il est prévu que la mise en concurrence des contrats de syndics doit conduire à ce que « plusieurs contrats de syndics » soient soumis à l'appréciation des copropriétaires.

Depuis le décret du 2 juillet 2020, il est prévu que *« le conseil syndical communique au syndic un ou plusieurs projets de contrats »* (article 26 modifié du décret du 17 mars 1967)

Aussi, il est nécessaire d'avoir au minimum deux contrats de syndics.

Il peut s'agir de celui du syndic déjà désigné et d'un projet de contrat émanant d'un autre syndic ou de deux projets de contrats distincts si, par exemple, le syndic actuel est un syndic bénévole ou si le syndic désigné ne désire pas poursuivre la gestion de la copropriété.

En outre, il est précisé que « le conseil syndical peut se prononcer, par un avis écrit, sur tout projet de contrat de syndic ». Cet avis n'est donc pas impératif. Néanmoins, en cas de litige, et afin de pouvoir rapporter la preuve du respect de cette obligation, le conseil syndical a tout intérêt à émettre des avis par écrit.

Lorsqu'un tel avis aura été formulé, il doit être joint à la convocation de l'assemblée générale concomitamment avec les projets concernés.

Quelle est la sanction en cas de non-respect de cette obligation ?

Paradoxalement, aucune sanction n'a été définie par les textes de sorte que de nombreuses questions s'étaient posées au lendemain de la parution de la loi Alur.

L'obligation figurant à l'article 21 de la loi du 10 juillet 1965 étant d'ordre public, la nullité du contrat de syndic et la nullité de la résolution de l'assemblée générale ayant désigné le syndic étaient les sanctions possibles.

Une autre sanction était par ailleurs envisagée : l'action en responsabilité civile. Une telle action, visant à obtenir des dommages-intérêts, pouvait être exercée à l'encontre du syndic qui, dans le cadre de son devoir de conseil, aurait omis d'informer les membres du conseil syndical, voire l'ensemble des copropriétaires présents lors de l'assemblée générale, des risques encourus en cas d'une nouvelle désignation sans mise en concurrence.

L'ordonnance ELAN du 30 octobre 2019 a mis un terme à ces incertitudes ; l'article 21 de la loi du 10 juillet 1965 dispose désormais que cette mise en concurrence n'est pas prescrite à peine d'irrégularité de la décision de désignation du syndic.

Il semblerait donc que la désignation du syndic ne risque plus d'être remise en cause pour défaut de mise en concurrence.

S'agissant du conseil syndical, toute sanction du non-respect de l'obligation de mise en concurrence apparait assez complexe dans la mesure où ce dernier n'est pas pourvu de la personnalité morale.

Quelles sont les exceptions à une telle obligation ?

La loi du 10 juillet 1965 ne prévoit que deux dérogations.

➢ La première résulte d'une décision prise lors d'une assemblée générale des copropriétaires.

Le conseil syndical est en effet dispensé de procéder à cette mise en concurrence lorsque l'assemblée générale qui précède celle appelée à se prononcer sur la désignation d'un syndic après mise en concurrence obligatoire, décide de déroger à cette obligation par décision collective prise à la majorité des voix de tous les copropriétaires.

Il est précisé que depuis l'ordonnance du 30 octobre 2019, l'inscription obligatoire de la question de la dispense de mise en concurrence des projets de contrats de syndic à l'ordre du jour de l'assemblée générale précédant celle appelée à se prononcer sur le renouvellement du syndic a été supprimée.

➢ La seconde dérogation naît en l'absence de conseil syndical.

En effet, lorsque la copropriété n'a pas institué de conseil syndical, la mise en concurrence n'est pas obligatoire.

Recommandations du cabinet BJA :

Pour mémoire, la loi dite Macron avait en 2015 tempéré cette obligation de mise en concurrence en la rendant obligatoire tous les trois ans et en prévoyant que l'inscription d'une résolution permettant d'organiser la dispense serait voté tous les ans. Même l'association des responsable de copropriété, dans un avis estime que l'ordonnance copropriété s'acharne sur le conseil syndical pour le contraindre à procéder à un appel d'offre tous les ans et en retirant l'inscription systématique de la dispense. En conséquence, nous vous recommandons de prévoir avec le conseil syndical, l'inscription de cette dispense via la résolution suivante : « A la demande du conseil syndical, l'assemblée dispense le conseil syndical de son obligation de mise en concurrence du syndic. »