

COLLOQUE MARCHES PUBLICS

JEUDI 5 JUIN 2008 16H30

VENDREDI 6 JUIN 2008 14H30

Laetitia CENSIER, Agence technique départementale
Guy JOMIN, Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression
des fraudes

Textes de référence :

- Décret n° 2006-975 du 1^{er} août 2006 pourtant code des marchés publics ;
- Circulaire NOR ECO M0620004C du 3 août 2006 portant manuel d'application du code des marchés publics ;
- Loi n° 85-704 du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée ;
- Décret n° 93-1268 du 29 novembre 1993 relatif aux missions de maîtrise d'œuvre confiées par des maîtres d'ouvrage publics à des prestataires de droit privé ;
- Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance.

I – DISPOSITIONS GENERALES

a) Définition d'un marché public

Les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux avec des personnes publiques ou privées par les personnes morales de droit public pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services.

b) Rappel des trois principes fondamentaux

Le code des marchés publics est régi par trois principes fondamentaux qui sont :

- la liberté d'accès à la commande publique ;
- l'égalité de traitement des candidats ;
- la transparence des procédures.

c) Modalités de définition du besoin

► Marché public de fournitures ou de services

Estimation de la valeur totale des fournitures ou des services qui peuvent être considérés comme homogènes soit en raison de leurs caractéristiques propres, soit parce qu'ils constituent une unité fonctionnelle.

Exemple 1 : de la colle, des ciseaux, du papier, des stylos font partie d'un même marché de fournitures de bureau selon le critère d'appartenance à une même famille de produits.

Exemple 2 : des ciseaux, des tables opératoires, du linge peuvent constituer un même marché selon le critère fonctionnel qui serait, en l'espèce, l'équipement d'une salle opératoire.

► Marché public de travaux

- La notion d'opération :

L'opération de travaux est un ensemble de travaux qui, en considération de leur objet, des procédés techniques utilisés ou de leur financement ne peuvent être dissociés et que le maître d'ouvrage a décidé d'exécuter dans une même période de temps et sur une zone géographique donnée.

Exemple : la réalisation de trottoirs dans différents quartiers de la ville.

Pour déterminer s'il s'agit d'une même opération, le juge administratif utilise un certain nombre d'indices qui sont principalement :

- l'unité fonctionnelle d'un projet ;
- la concomitance des décisions de réalisation des travaux et de la date de signature des contrats ;
- le critère budgétaire ;
- les procédés techniques utilisés.

- La notion d'ouvrage :

Un ouvrage est le résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment et de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique.

Exemple : la réhabilitation d'un bâtiment.

II/ PROCEDURES ET PUBLICITE

a) Seuils de procédure

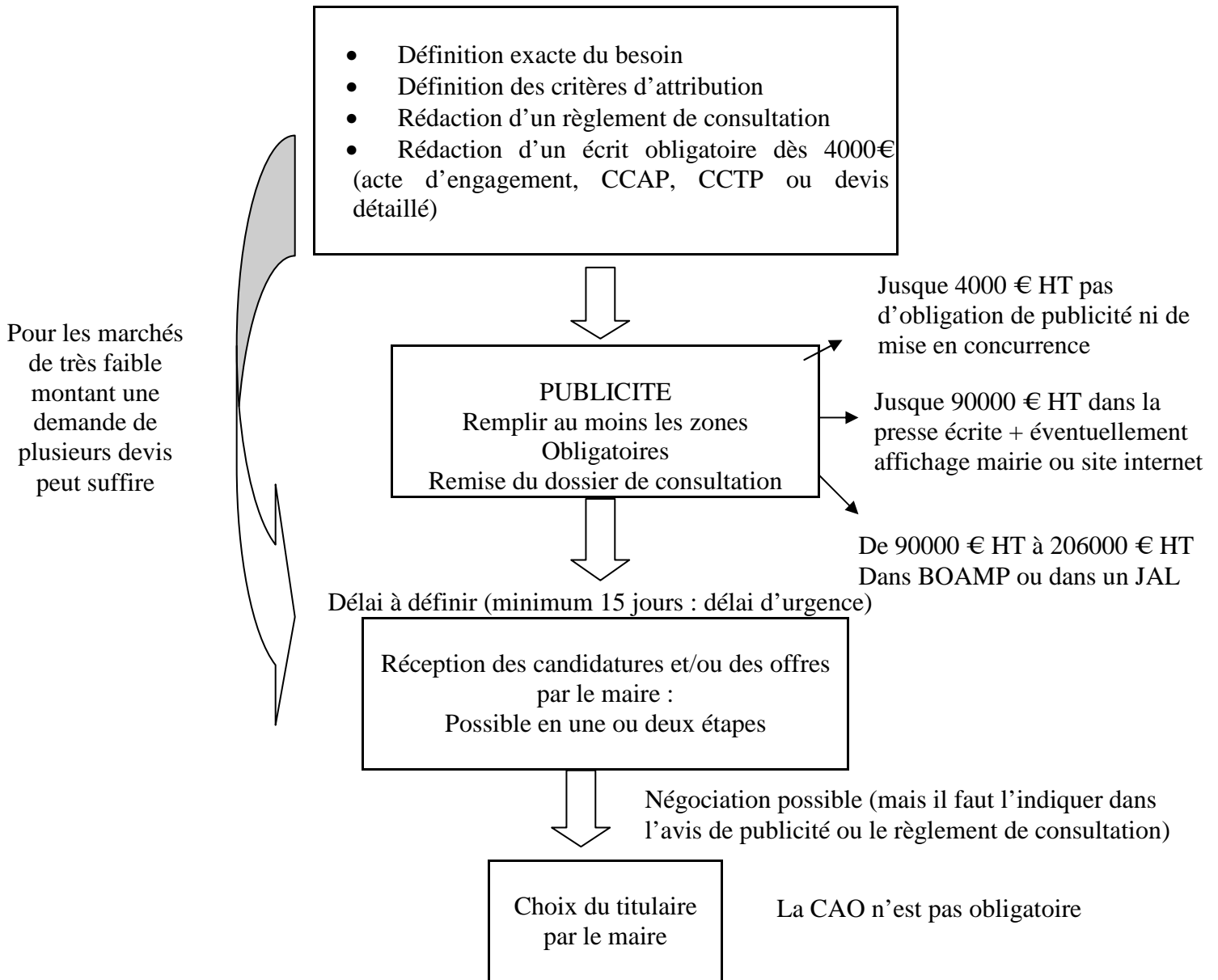
	Inférieur à 4 000€ HT	De 4 000€ HT à 206 000€ HT	De 206 000€HT à 5 150 000€HT	Supérieur à 5 150 000€HT
Marchés de travaux	Pas d'obligation de mise en concurrence	PROCEDURE ADAPTEE	APPEL D'OFFRES OU PROCEDURE NEGOCIEE	APPEL D'OFFRES
Marchés de services et de fournitures	Pas d'obligation de mise en concurrence	PROCEDURE ADAPTEE	APPEL D'OFFRES	

b) Seuils de publicité

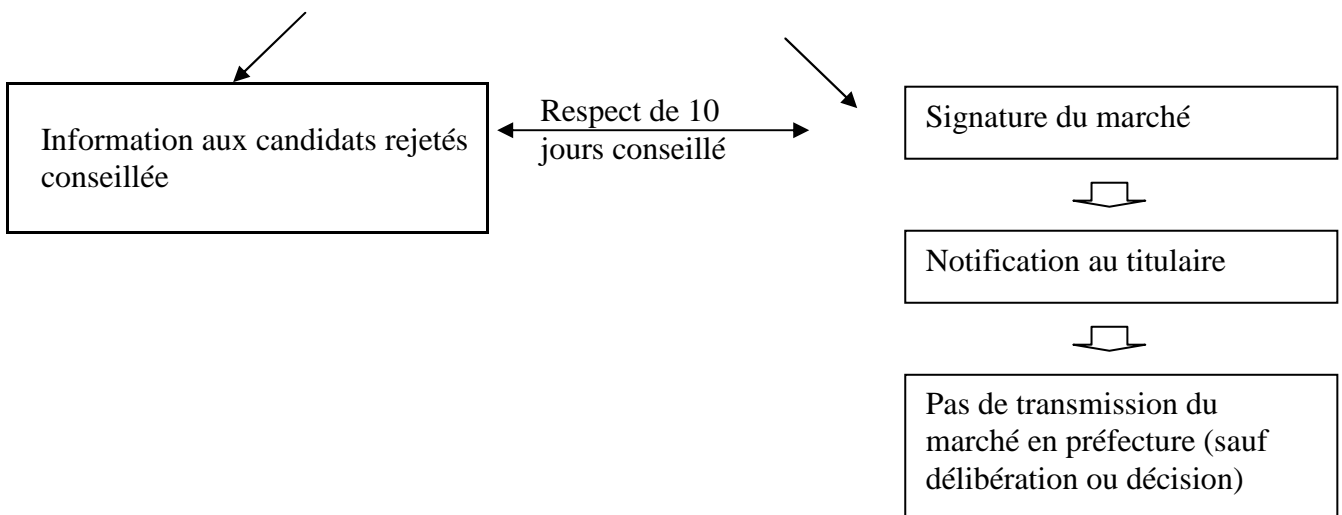
	De 4 000€ HT à 90 000€ HT	De 90 000€HT à 206 000€ HT	De 206 000€HT à 5 150 000€HT	Supérieur à 5 150 000€HT
Marchés de travaux	Publicité libre	BOAMP OU JAL		BOAMP + JOUE
Marchés de services et de fournitures	Publicité libre	BOAMP OU JAL	BOAMP + JOUE	

c) Schémas des procédures

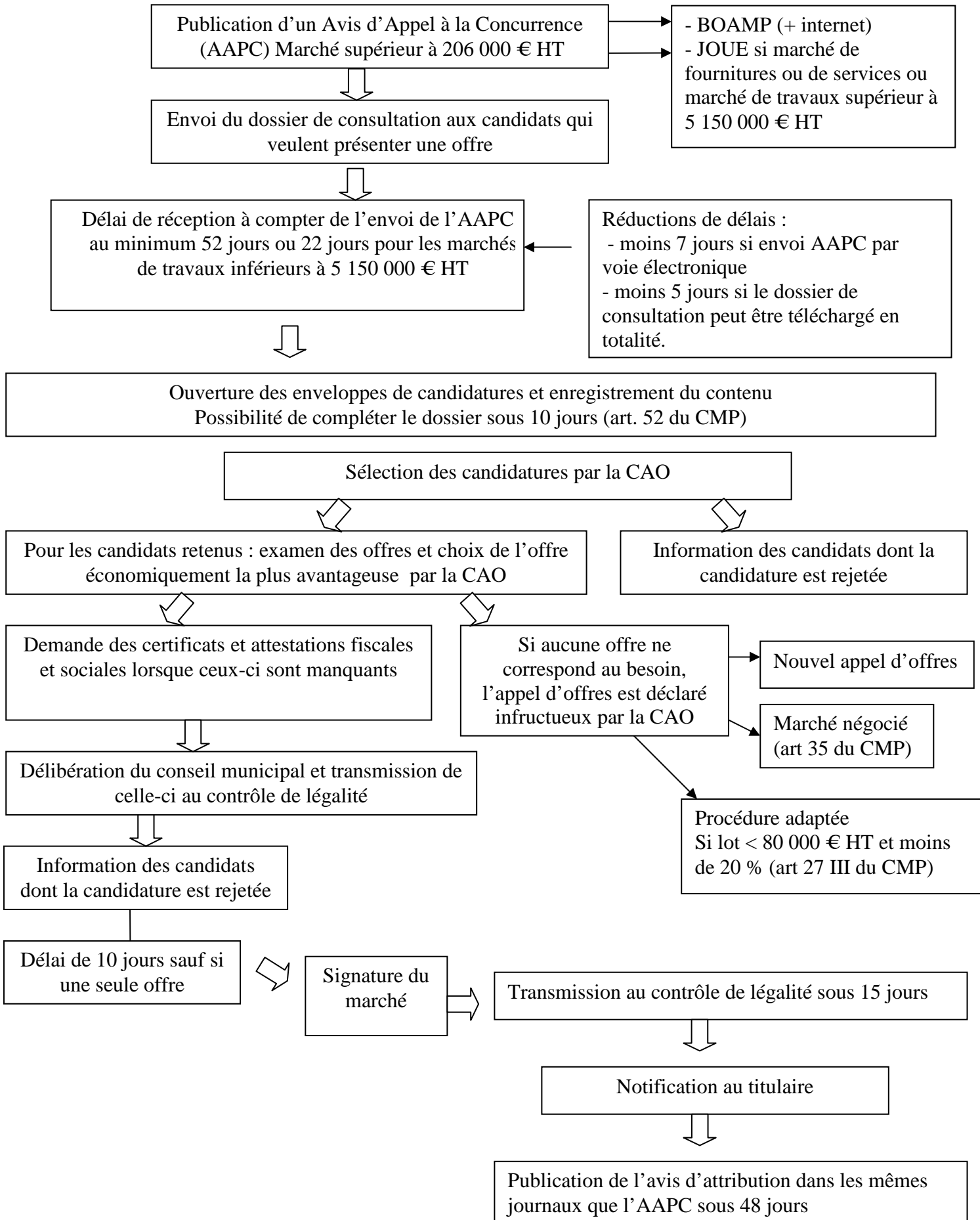
PROCEDURE ADAPTEE



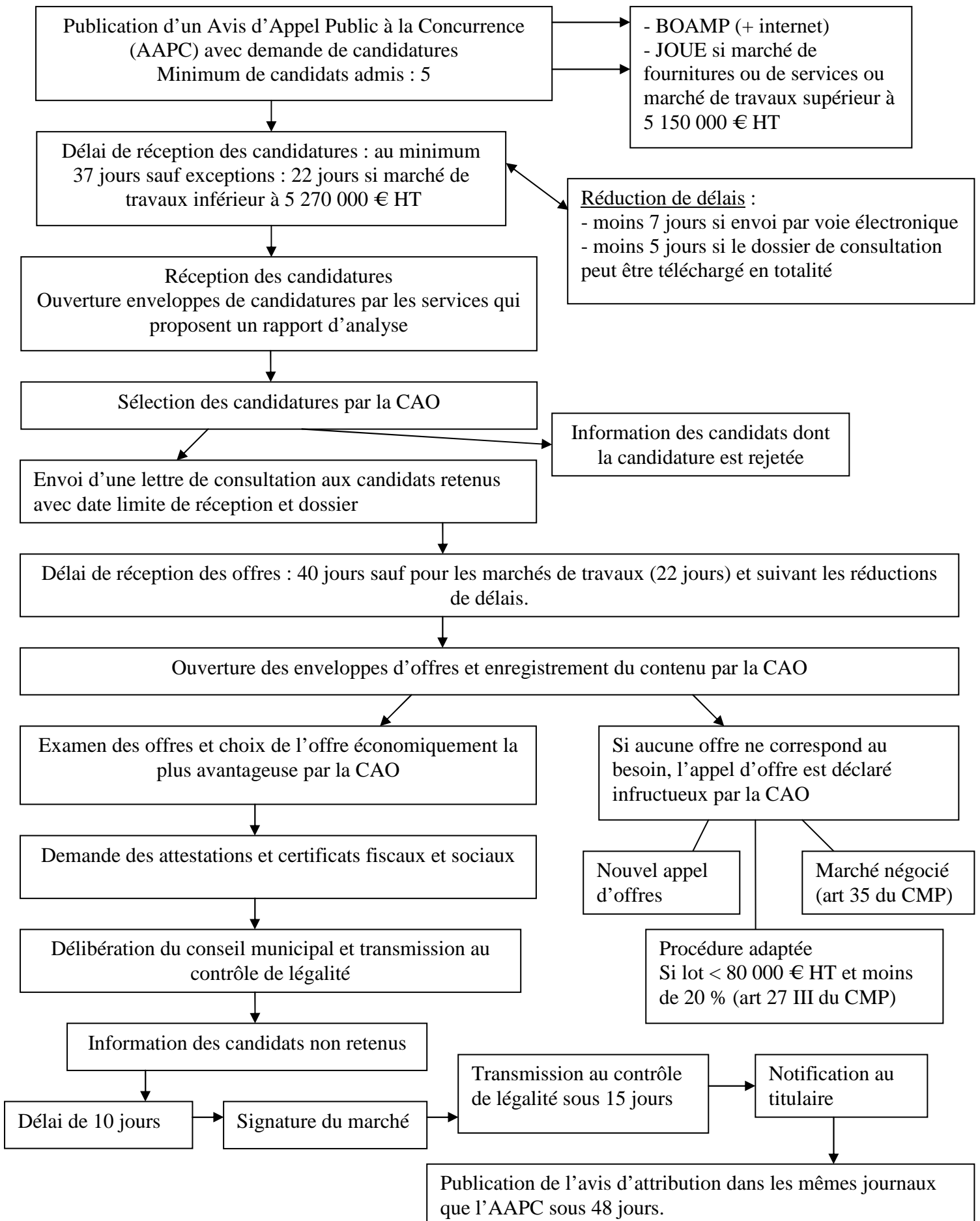
Si délégation au maire selon article L2122-22 4° du CGCT pas de délibération supplémentaire.
Sinon, délibération en fin de procédure autorisant le maire à signer



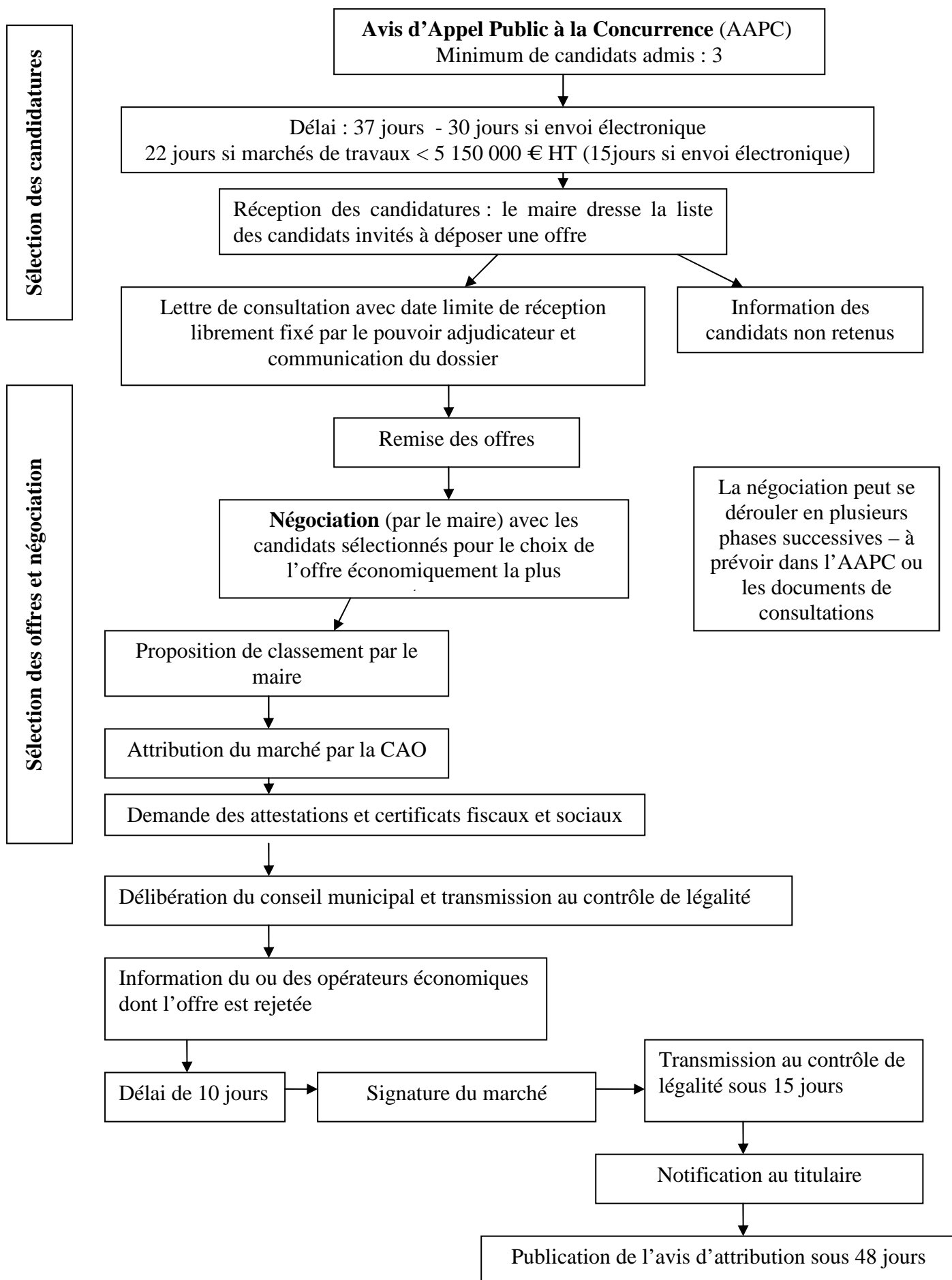
APPEL D'OFFRES OUVERT



APPEL D'OFFRES RESTREINT



MARCHE NEGOCIE AVEC PUBLICITE PREALABLE ET MISE EN CONCURRENCE



d) Dématérialisation

Les marchés passés selon la procédure adaptée ne font pas l'objet d'obligations particulières en matière de dématérialisation des marchés publics.

Toutes les étapes de passation d'un marché public peuvent être dématérialisées.

Lors de la passation d'un marché supérieur à 210 000 € HT, la commune a la seule obligation de pouvoir recevoir les offres des candidats par voie électronique.

Il existe deux types de procédures basées sur la dématérialisation :

- le système d'acquisition dynamique : procédure entièrement électronique de passation de marché public, pour des matériels courants, par laquelle le pouvoir adjudicateur attribue, après mise en concurrence, un ou plusieurs marchés à l'une des entreprises préalablement sélectionnées sur la base d'une offre indicative.
- les enchères électroniques.

III/ ORGANES COMPETENTS

a) Commission d'appel d'offres

La commission d'appel d'offres est compétente pour l'attribution des marchés passés selon une procédure formalisée : elle sélectionne ou rejette les candidatures et les offres et choisit l'entreprise économiquement la plus avantageuse selon les critères définis dans l'avis de publicité. La commission d'appel d'offres est également compétente pour déclarer un marché ou un lot infructueux et pour décider de la nouvelle procédure à suivre.

L'avis de la commissaire d'appel d'offres est nécessaire pour la passation des avenants aux marchés passés selon une procédure formalisée qui entraînent une augmentation du montant initial de plus de 5%.

b) Conseil municipal

Le conseil municipal autorise le maire à signer les marchés et les avenants, sauf s'il a donné délégation au maire. Dans le cas de la procédure de concours, le conseil municipal attribue le marché.

Le conseil municipal élit la commission d'appel d'offres.

Le conseil municipal est également compétent pour déclarer sans suite une procédure de consultation pour des motifs d'intérêt général.

c) Maire

Le conseil municipal peut accorder une délégation au maire pour la préparation, la passation, l'exécution et le règlement des marchés et des accords-cadres d'un montant inférieur à 206 000 € HT (donc passés selon la procédure adaptée) ainsi que toute décision concernant leurs avenants qui n'entraînent pas une augmentation du montant du contrat initial supérieure à 5 %. Lorsque le maire a reçu cette délégation, il est compétent pour signer ces marchés et avenants.

Le maire est également compétent pour engager les négociations avec les entreprises lorsque la procédure de passation le permet.

IV/ RESPONSABILITES ET RECOURS

a) Responsabilités

La commune engage sa responsabilité envers le titulaire du marché: responsabilité contractuelle (ex : non paiement des factures), quasi-délictuelle (ex : incompétence du signataire)...Et inversement pour le titulaire avec en sus pour les constructeurs les responsabilités non contractuelles (garanties de parfait achèvement, biennale et décennale)

Mais la responsabilité pénale des élus peut, elle aussi, être engagée dans certains cas: délit de favoritisme, prise illégale d'intérêt...

b) Recours

1) Recours précontractuel :

Ce recours n'est ouvert qu'aux personnes ayant vocation à signer le contrat ainsi que les candidats évincés et enfin le préfet en sa qualité de « contrôleur » des actes des collectivités locales.

Le requérant doit invoquer un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence.

Le délai, pour exercer un référé précontractuel, n'étant pas précisé par les textes, le délai de droit commun de deux mois est appliqué. Mais le recours, pour être efficace en matière de marché public, doit être introduit avant la signature du marché.

Si le recours est déposé avant la signature du contrat, le requérant doit demander au juge de prononcer une injonction à l'encontre de l'administration de différer la signature dudit contrat.

2) Recours pour excès de pouvoir :

Le recours pour excès de pouvoir a pour but l'annulation d'un acte administratif : décision administrative expresse ou implicite. Il ne peut avoir d'autre objet que d'en faire prononcer l'annulation avec effet rétroactif.

Ce recours est ouvert à toutes personnes ayant un intérêt à agir, notamment les candidats évincés mais également le contribuable local.

Le délai de recours est de deux mois à compter de la notification de la décision attaquée.

3) Recours contre le contrat :

Depuis l'arrêt du Conseil d'Etat « Tropic Travaux Signalisation » du 16 juillet 2007, les candidats évincés à un marché public se voient la possibilité de demander l'annulation du contrat lui-même.

Dans ce cadre, le juge peut décider soit de prononcer la résiliation ou l'annulation totale ou partielle du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit de décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de procédures de régularisation, soit d'accorder des indemnisations en réparation.

Ce recours doit être exercé dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation.