

## Le cadre légal des marchés publics Quelques clés de compréhension

Le code dit de la commande publique est préparé par deux textes :

- ordonnance 2015-899 du 23 juillet 2015
- décret 2016-360 du 25 mars 2016

Le cadre légal des marchés publics connaît une grande instabilité qui s'explique par l'influence du droit européen. Il s'agit d'une branche du droit très complexe.

**Définition légale : est considéré comme un marché public un marché conclu à titre onéreux pour satisfaire des besoins en terme de prestation, fournitures et services d'une collectivité.**

Un marché public est toujours conclu à titre onéreux, il faut le distinguer des subventions.

Termes utilisés pour la rédaction des marchés publics :

- **pouvoir adjudicateur** : il s'agit de l'acheteur, celui qui contracte le marché  
⇒ attention à différencier d'une entité adjudicatrice qui représente des adjudicateurs en réseau (eau, gaz...)
- **opérateur économique** : personne qui offre des prestations pour l'obtention d'un marché

**Les grands principes de la commande publique :**

- liberté d'accès des candidats  
⇒ c'est-à-dire une concurrence pure et parfaite
- égalité de traitement des candidats :  
⇒ éviter les discriminations entre les candidats
- Transparence des procédures :  
⇒ publicité et mise en concurrence

Ces trois grands principes ont pour objectif une bonne gestion des deniers publics et l'efficacité de la commande publique.

**Le principe de l'allotissement :**

Il est possible d'allotir un lot pour des prestations distinctes. Cependant, il faut prendre garde à ne pas faire du « saucissonnage ». L'allotissement est en principe obligatoire.

Exception : on peut déroger à ce principe lorsqu'il est impossible d'allotir par rapport à l'objet du marché ou en cas de prestation irréductible.

Il s'agit d'éviter d'être tenté de privilégier un candidat grâce à l'allotissement car cela reviendrait à restreindre la concurrence et donc de ne pas respecter le premier grand principe de la commande publique.

## Rédaction d'un marché public :

Un marché public doit toujours contenir les données suivantes :

- identité du pouvoir adjudicateur
- objet du marché
- montant du marché

## Comment calculer le montant d'un marché ?

Il correspond au montant total des prestations homogènes du marché c'est-à-dire que l'on doit prendre en compte tous les lots dans le calcul du montant.

Il y a une gradation d'échelles de publicités et de mise en concurrence selon le montant du marché. Plus le marché est élevé, plus les mesures de publicités sont contraignantes ainsi que les procédures normalisées.

Exemples des marchés de fournitures et de services :

- marché inférieur à 25 000 € : pas de publicité

Le marché peut ne pas être écrit et ne pas faire l'objet d'une publicité préalable. Il n'y a aucune obligation. Dans ce type de marché il y a une certaine latitude : tout ce qui n'est pas interdit est permis. Il est par exemple possible de faire de la publicité pour un marché inférieur à 25 000 € si le pouvoir adjudicateur le souhaite car il n'y a aucune interdiction dans ce domaine.

- marché entre 25 000 € et 90 000 € : publicité adaptée

La publicité est libre et adaptée. Si elle est libre elle est cependant conditionnée par les modalités et l'objet du marché.

Si le montant du marché est compris entre 90 et 135 000 €, l'avis d'appel public à la concurrence, doit être publié dans les annonces légales d'un journal ou BOAMP (JAL ou BOAMP)

- marché supérieur à 135 000 € (État) ou 209 000 € (collectivités) : publicité BOAMP+JOUE

La publicité doit être assurée au niveau européen (journal officiel de l'Union européenne-JOUE) en plus de la publication au BOAMP

## Typologie des procédures :

Procédures formalisées	Procédures adaptées
Appel d'offre (environ 2/3 des marchés)	MAPA
Procédure concurrentielle négociée	
Dialogue compétitif	

Appel d'offre :

Procédure par laquelle le pouvoir adjudicateur choisit l'offre économiquement la plus avantageuse sans négociation, sur la base de critères objectifs et précis.

C'est un marché préalablement porté à la connaissance des candidats qui s'appelait auparavant l'adjudication (technique dit du « moins disant »). L'idée est d'avoir une offre au meilleur rapport qualité - prix. Il s'agit d'une procédure passée très fréquemment par l'administration.

#### Dialogue compétitif :

Dialogue des opérateurs économiques en vue de déterminer la réponse la plus adaptée aux besoins du pouvoir adjudicateur.

#### MAPA :

On peut adapter les modalités de sa procédure pour sélectionner les offres.

Bien que la procédure soit adaptée, les MAPA ne peuvent passer outre les trois grands principes de la commande publique.

Dans tous les cas, à partir du moment où on annonce une procédure on doit la suivre.

### **Comment sélectionner les offres et les candidats ?**

Deux temps distincts de sélection doivent être respectés par le pouvoir adjudicateur :

- examen de la candidature
- examen de la réponse.

#### 1<sup>er</sup> temps : examen de la candidature

Il s'agit de savoir si la candidature est recevable dans le cadre de la mise en concurrence. Pour être recevable, une candidature doit passer trois grandes séries de condition :

- **ne pas être interdit de postuler** : il s'agit d'assurer la moralité de la commande publique. Les candidats faisant l'objet d'une condamnation pénale (liste précisée des infractions dans la loi) ne peuvent postuler à un marché public. La condamnation doit être inférieure à 5 ans pour refuser une candidature, passé ce délai la condamnation relève du droit à l'oubli. Le candidat doit également être à jour de ses obligations fiscales et sociales. Il doit remplir une déclaration sur l'honneur affirmant qu'il est à jour dans ses obligations et qu'il n'est pas sous condamnation pénale.
- **vérification de l'aptitude professionnelle, de la capacité technique et financière du candidat** : liste de renseignements que peut demander l'administration (fixé dans un arrêté du 28 août 2006) afin de vérifier l'aptitude du candidat. Cette vérification est obligatoire. La capacité financière est évaluée en fonction du chiffre d'affaires du candidat qui doit être au moins deux fois supérieur au montant du marché. Les éléments demandés aux opérateurs doivent être conformes avec l'objet du marché et ne pas être disproportionnés. Lorsque l'administration peut obtenir l'information par un canal sécurisé elle n'est pas obligée de la demander aux candidats, comme le casier judiciaire par exemple. On peut ne pas fournir les documents demandés s'ils ont déjà été remis dans le cadre d'une précédente réponse si les besoins d'un marché n'ont pas été

actualisés, que le marché est identique au précédent et que la candidature est sur le même objet.

- **l'offre doit être déposée dans les temps** : si l'offre est présentée hors délais, elle est irrecevable.

**Si le candidat passe cette première étape il devient soumissionnaire.**

#### 2<sup>e</sup> temps : examen de la réponse

L'offre doit être régulière, acceptable et appropriée.

- ⇒ **Régulière** : le dossier est complet. Il n'est pas interdit de compléter le dossier par des éléments non demandés.
- ⇒ **Acceptabilité** : l'offre n'excède pas l'enveloppe budgétaire fixée
- ⇒ **Appropriée** : l'offre n'est pas hors sujet

L'offre est ensuite analysée au regard des critères de sélection choisis. Il est possible de déterminer plusieurs critères de sélections objectifs et précis, toujours liés à l'objet du marché. Ces critères doivent toujours comprendre le prix et chacun des critères doit être pondéré (exemple : 40 % pour le prix, 10 % pour le délai...). Il est possible de ne déterminer qu'un seul critère, qui sera obligatoirement le prix (puisque un marché public est conclu à titre onéreux cf. définition légale).

Attention : le critère géographique, en tant que tel, est considéré comme un critère discriminatoire.

Liens utiles :

[Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics](#)

[Décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics](#)

[Bulletin officiel des annonces des marchés publics](#)