



PREFET DU PUY-DE-DÔME

Clermont-Ferrand, le **17 JUIN 2016**

**DIRECTION DES COLLECTIVITÉS
TERRITORIALES ET DE L'ENVIRONNEMENT**

La Préfète du Puy-de-Dôme

**PÔLE COLLECTIVITÉS LOCALES
BUREAU DU CONTRÔLE DE LEGALITÉ**

à

Affaire suivie par Nathalie BOUCHEIX
et Françoise ROUDIER
Tél : 04 73 98 61 51/ 04 73 98 61 52
nathalie.boucheix@puy-de-dome.gouv.fr
francoise.roudier@puy-de-dome.gouv.fr

Mesdames et Messieurs
les Maires et Présidents d'Établissements
Publics de Coopération Intercommunale
et de Syndicats Mixtes
du Puy-de-Dôme,

en communication à Mmes et Mrs les sous-préfets

Objet : Commande publique : nouvelles dispositions

Réf. : Ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics
Décret n°2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics
Ma circulaire du 12 avril 2016

Par circulaire du 12 avril dernier, je vous informais de l'entrée en vigueur, au 1^{er} avril 2016, de l'ordonnance et du décret visés en référence.

La présente circulaire a pour objet de vous présenter les principaux points de la réforme.

Les différentes **procédures de passation** (procédures formalisées, procédure adaptée et procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalable) sont listées aux articles 42 de l'ordonnance et 25, 26 et 27 du décret.

Les procédures formalisées :

Pour mémoire, les seuils européens à partir desquels une procédure formalisée s'impose n'ont pas été modifiés et sont actuellement fixés à :

- 209 000 € HT pour les marchés de fourniture et services des pouvoirs adjudicateurs ;
- 418 000 € HT pour les marchés de fournitures et services des entités adjudicatrices ;
- 5 225 00 € HT pour les marchés de travaux.

.../...

Sous réserve des dispositions des articles 28 et 29 du décret¹, lorsque la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure à ces seuils, les marchés sont passés selon une des procédures formalisées suivantes :

- la procédure d'**appel d'offres** ouvert ou restreint,
- la **procédure concurrentielle avec négociation** (applicable aux pouvoirs adjudicateurs dans les conditions de l'article 25-II du décret),
- la **procédure négociée avec mise en concurrence préalable** (applicable aux entités adjudicatrices),
- le **dialogue compétitif**.

On notera que le concours (art. 88 et 89 du décret) et le système d'acquisition dynamique (art. 81 à 83 du décret) ne sont plus considérés comme des procédures formalisées mais comme des techniques particulières d'achat.

La procédure adaptée :

Lorsque la valeur estimée du besoin est inférieure à ces mêmes seuils, les marchés peuvent être passés selon une procédure adaptée dont les modalités sont librement fixées par l'acheteur dans le respect des grands principes de la commande publique (art. 42 de l'ordonnance et 27 du décret).

Par ailleurs, les marchés ayant pour objet des services sociaux et autres services spécifiques dont la liste est publiée au JORF peuvent être passés, quel que soit leur montant, selon une procédure adaptée (art. 28 du décret).

La procédure négociée sans publicité ni mise en concurrence préalables :

Enfin, un marché peut être négocié sans publicité ni mise en concurrence préalables s'il remplit l'une des conditions définies à l'article 30 du décret. On retrouve notamment ici les marchés attribués au lauréat ou à l'un des lauréats d'un concours (6°) et les marchés dont le montant est inférieur à 25 000 € HT (8°).

Les modalités de publicité sont définies aux articles 33 et suivants du décret. Un "Avis d'Appel à la Concurrence" (AAC), antérieurement appelé Avis d'Appel Public à la Concurrence (AAPC) doit être publié :

- au BOAMP et au JOUE pour les procédures formalisées,
- au BOAMP ou dans un JAL pour les procédures adaptées à partir de 90 000 € HT.

En outre, la mise à disposition des documents de la consultation (au titre desquels figure l'AAC) sur un profil d'acheteur est effectuée dans les conditions définies à l'article 39 du décret (actuellement obligation à compter de 90 000 € HT).

Entre 25 000 € HT et 90 000 € HT, les modalités de publicité sont libres mais doivent rester adaptées au marché en fonction de son objet, de son montant et du degré de concurrence dans le secteur concerné.

Des modalités particulières de publicité des marchés publics de services sociaux et autres services spécifiques sont mentionnées à l'article 35 du décret.

¹ Dispositions relatives aux marchés publics de services sociaux et autres services spécifiques et de services juridiques de représentation

Les délais minimaux de publicité sont repris dans le tableau ci-dessous.

	Délai de réception des candidatures	Délai de réception des offres
Appel d'Offres Ouvert (art. 67 du décret)	/	35 jours
Appel d'Offres Restreint (art. 69 et 70 du décret) - Pouvoirs Adjudicateurs - Entités Adjudicatrices	30 jours 15 jours	30 jours 10 jours
Procédure concurrentielle avec négociations (art. 72)	30 jours	30 jours
Procédure négociée avec mise en concurrence préalable (art.74)	15 jours	10 jours
Dialogue compétitif (art.76)	30 jours	/

Ces délais **doivent être prolongés** dans les cas prévus à l'article 43 du décret. Ils peuvent être réduits sous conditions².

On notera que le délai de remise des offres dans le cadre de procédures à caractère négocié est désormais encadré.

En outre, si aucun délai n'est fixé pour les procédures adaptées, il appartient à l'acheteur de fixer « *un délai de réception, des candidatures et des offres en tenant compte de la complexité du marché public et du temps nécessaire aux opérateurs économiques pour préparer leur candidature et leur offre* » (art. 43 du décret).

La composition de la **commission d'appel d'offres (CAO)** est désormais calquée sur celle de la commission de délégation de service public. En effet, en application de l'article L1414-2 du Code Général des Collectivités Territoriales (CGCT), « *pour les marchés publics dont la valeur estimée hors taxe est égale ou supérieure aux seuils européens susmentionnés, à l'exception des marchés publics passés par les établissements publics sociaux ou médico-sociaux, le titulaire est choisi par une commission d'appel d'offres composée conformément aux dispositions de l'article L1411-5 du CGCT(...)* »

Pour les communes de moins de 3500 habitants, la CAO se compose toujours de trois membres élus à la proportionnelle au plus fort reste, trois suppléants étant élus dans les mêmes conditions. Elle est présidée par le maire ou son représentant.

Pour le Département, les communes de plus de 3 500 habitants **et tous les établissements publics**, la CAO comprend désormais **cinq membres** élus au sein de l'assemblée délibérante à la proportionnelle au plus fort reste, cinq suppléants sont élus dans les mêmes conditions. Elle est présidée par la personne habilitée à signer le contrat ou son représentant.

Ainsi, tous les établissements publics (établissements publics de coopération intercommunale, syndicats mixtes, établissements publics locaux...) pour lesquels la composition de la CAO est portée à cinq membres doivent procéder à l'élection d'une nouvelle commission.

² Se référer aux articles relatifs au déroulement des procédures

La CAO est amenée à intervenir pour les marchés d'un montant supérieur aux seuils européens, et son rôle est désormais **limité au choix du titulaire**, c'est-à-dire celui dont l'offre est économiquement la plus avantageuse.

Concernant les règles de fonctionnement, aucune disposition n'est prévue hormis celles liées au quorum. Dans ces conditions, il appartient à chaque collectivité ou EPL de définir ces règles : formes et délais de convocation, voix prépondérante du président, modalités de remplacement des membres (dans le respect des règles de pluralisme)...

Afin de sécuriser les décisions que la CAO sera amenée à prendre, il peut être conseillé d'établir un règlement particulier adopté par délibération.

L'ordonnance confirme le principe de l'allotissement des marchés publics. La possibilité de ne pas allotir est encadrée et reste soumise au respect de conditions prévues à l'article 32.

De plus, l'acheteur est désormais tenu de **motiver sa décision** de ne pas allotir. Celle-ci doit être mentionnée :

- pour les marchés d'un montant supérieur aux seuils européens, dans les documents de la consultation ou le rapport de présentation (pouvoir adjudicateur) ou parmi les informations qu'il conserve en application de l'article 106 du décret (entité adjudicatrice) ;
- pour les marchés d'un montant inférieur aux seuils européens dans les informations qu'il conserve en application de l'article 108 du décret.

Le marché doit être **attribué à l'offre économiquement la plus avantageuse** selon les dispositions des articles 52 de l'ordonnance et 62 à 64 du décret. L'acheteur se fonde :

- soit sur un critère unique qui peut être le **prix** (marchés de services et/ou fournitures standardisés dont la qualité est insusceptible de variation d'un opérateur économique à l'autre) ou le **coût** (déterminé selon une approche globale qui peut être fondée sur le coût du cycle vie)
- soit sur une pluralité de critères non discriminatoires et liés à l'objet du marché, parmi lesquels figurent le prix ou le coût et un ou plusieurs autres critères qualitatifs, sociaux ou environnementaux.

La possibilité de modifier un marché public est encadrée par les dispositions des articles 65 de l'ordonnance et 139 et 140 du décret.

"Ces modifications ne peuvent changer la nature globale du marché public.

Lorsque l'exécution d'un marché ne peut être poursuivie sans une modification contraire aux dispositions prévues par l'ordonnance, le marché public peut être résilié par l'acheteur."

J'appelle tout particulièrement votre **attention sur les conditions permettant la modification d'un marché, notamment celles relatives aux seuils, pourcentages et modalités de calcul, ainsi que sur la définition des modifications « substantielles ».**

La durée minimale de conservation des pièces constitutives de marchés publics est de 5 ans pour les marchés de fournitures et services et de 10 ans pour les marchés de travaux, de maîtrise d'œuvre et de contrôle technique à compter de la date de fin d'exécution. Les pièces de procédure sont conservées pour une durée minimale de 5 ans à compter de la signature du marché.

Enfin, je vous rappelle que sont soumis à **transmission** au titre du contrôle de légalité les marchés d'un montant supérieur au seuil défini à l'article D2131-5-1 du CGCT, actuellement fixé à **209 000 € HT**. En application de l'article R2131-5 du CGCT, cette transmission comporte, les pièces suivantes :

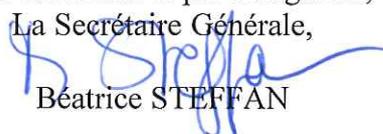
- 1° La copie des pièces constitutives du marché, à l'exception des plans ;
- 2° La délibération autorisant le représentant légal de la commune ou de l'établissement à passer le marché ;
- 3° La copie de l'avis d'appel à la concurrence et de l'invitation des candidats sélectionnés ;
- 4° Le règlement de la consultation, si celui-ci figure parmi les documents de consultation ;
- 5° Les procès-verbaux et rapports de la commission d'appel d'offres et les avis du jury de concours, avec les noms et qualités des personnes qui y ont siégé, ainsi que le rapport de présentation de l'acheteur prévu par l'article 105 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics ou les informations prévues par l'article 106 de ce décret ;
- 6° Les renseignements, attestations et déclarations fournis en vertu des articles 50 et 51 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics.

De même, les modifications des marchés publics sont transmises au préfet ou au sous-préfet accompagnées, le cas échéant, des délibérations qui les autorisent (art. R2131-6 du CGCT).

Tels sont les points sur lesquels je tenais à appeler votre attention et dont j'espère qu'ils seront de nature à vous aider pour une première approche de la réforme.

Mes services restent à votre disposition pour tout renseignement complémentaire dont vous auriez besoin.

Pour la Préfète et par délégation,
La Secrétaire Générale,


Béatrice STEFFAN