



Les échos juridiques

Note périodique d'information 12/02/2010

« Coup de froid sur la commande publique ! »

ATTENTION !

Passation sans publicité : le relèvement du seuil de 4.000 à 20.000 euros est annulé à compter du 1^{er} mai 2010 par le Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat, Section du contentieux, 7^{ème} et 2^{ème} sous-sections réunies, 10 février 2010, n°329100,

a annulé les dispositions du décret du 19 décembre 2008 relevant de 4.000 à 20.000 euros le seuil en-deçà duquel un marché public peut être passé sans publicité ni concurrence préalable. Cette annulation prendra effet à compter du 1^{er} mai 2010.

L'article 28 du Code des marchés publics prévoit une procédure adaptée qui permet au pouvoir adjudicateur de passer un marché sans publicité ni mise en concurrence préalable si les circonstances le justifient ou si le montant estimé de ce marché est inférieur à un certain seuil. L'article 1^{er} du décret n°2008-1356 du 19 décembre 2008, relatif au relèvement de certains seuil du Code des marchés publics, a modifié ce seuil en le faisant de passer de 4.000 euros à 20.000 euros. Ce relèvement de seuil a été attaqué devant le Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat a d'abord rappelé, selon le communiqué publié, que « les marchés passés en application du Code des marchés publics sont soumis à certains principes, rappelés à l'article 1^{er} de ce code : liberté d'accès à la commande publique, égalité de traitement des candidats et transparence des procédures. »

Il a ensuite estimé que « ces principes n'interdisent pas de prévoir une réglementation qui autorise, dans certains cas, la passation de marchés sans publicité, voire sans mise en concurrence, lorsque ces formalités sont impossibles ou manifestement inutiles en raison de l'objet du marché, de son montant ou du degré de concurrence dans le secteur considéré. »

Le Conseil d'Etat a donc jugé que les dispositions du décret, qui relèvent d'une manière générale le seuil en deçà duquel il peut être recouru à une procédure adaptée, « méconnaissent ces principes. »

Il a donc annulé ce décret en tant qu'il relève de 4.000 à 20.000 euros le seuil des marchés passés selon la procédure prévue à l'article 28 du Code des marchés publics.

« Afin que cette annulation ne remette pas en cause les nombreux marchés d'ores et déjà passés sur le fondement du nouveau seuil, ce qui serait contraire au principe de sécurité juridique, le Conseil d'Etat a précisé que l'annulation des dispositions du décret en cause ne prendrait effet qu'à compter du 1^{er} mai 2010, sous réserve des actions engagées contre des actes pris sur leur fondement », conclut le communiqué.

Au 1^{er} janvier 2010, les seuils de publicité ont été révisés.

Les nouveaux seuils sont de 193 000 euros HT pour les fournitures et services (pour les collectivités, les fournitures de défense, les services recherche et développement) au lieu de 206 000 euros, et de 4 845 000 euros HT pour les travaux au lieu de 5 150 000 euros.

La DAJ attire l'attention des acheteurs « sur la nécessité de respecter ces nouveaux seuils tant pour la détermination des procédures à mettre en œuvre que pour les mesures de publicité à effectuer, à l'occasion des procédures pour lesquelles une consultation aura été engagée ou un avis d'appel à la concurrence aura été envoyé à la publication à partir du 1^{er} janvier 2010 ».

[Décret n° 2009-1702 du 30 décembre 2009 modifiant les seuils applicables aux marchés passés en application du code des marchés publics et de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics et aux contrats de partenariat](#)

Guide des bonnes pratiques

Circulaire du 29 décembre 2009 relative au Guide de bonnes pratiques en matière de marchés publics

Pièce jointe : Circulaire

Coup de pouce à la dématérialisation

- **Dés 90.000 € HT, publication des AAPC sur le profil acheteur de la collectivité à compter du 1^{er} janvier 2010.**

Mais qu'est-ce qu'un profil d'acheteur ?

Site généralement appelé « plate-forme », accessible en ligne, par l'intermédiaire du réseau internet, offrant toutes les fonctionnalités nécessaires à la dématérialisation des procédures : au minimum information des candidats et réception des candidatures et des offres.

Le site Internet de la collectivité ne peut être qualifié de profil d'acheteur que s'il offre l'accès à ces fonctionnalités.

- A compter du 1^{er} janvier 2010, **pour les achats de fournitures de matériels informatiques et de services informatiques d'un montant supérieurs à 90.000 € HT**, les documents requis des candidats sont transmis par voie électronique.
- [Arrêté du 14 décembre 2009 relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics](#)

Cet arrêté, applicable à partir du 1^{er} janvier 2010, achève de compléter les dispositions du Code des marchés publics contenues, notamment, dans les articles 40 et 56.

Les précisions apportées sont pour l'essentiel les suivantes :

Le DCE doit être en accès libre, direct et complet. Avant seul le RC devait répondre à cette obligation et les autres documents accessibles après authentification. Cette authentification demeure souhaitable pour l'opérateur économique afin d'être informé en cas de modification apportée au DCE.

Accusé de réception indiquant la date et l'heure de réception en cas de dépôt de candidature ou d'offres électronique ou support physique électronique.

En cas de rejet d'une candidature électronique, si l'offre est accompagnée d'une copie de sauvegarde, celle-ci sera détruite et non renvoyée.

D'autre part, les points suivants sont à noter :

1. Documents sensibles

Certaines informations peuvent être sensibles, voire confidentielles. Dans ce cas, leur mise en ligne dans des conditions "d'accès libre, direct et complet" est impossible. L'arrêté prévoit cette éventualité. Il indique alors que les documents pourront être transmis uniquement sur un support papier ou sur un support physique électronique.

2. Formats des fichiers

L'arrêté précise que l'acheteur public doit choisir des formats "largement disponibles" : il peut s'agir, par exemple, de formats tels que Pdf (Adobe) ; Word, Excel, Powerpoint (Office Microsoft) ; Open office (Open source) ; Rtf...

Il est conseillé aux acheteurs de mentionner dans le règlement de la consultation ou dans tout document approprié, la liste des logiciels qu'ils utilisent, ainsi que la version de ces logiciels dont ils disposent.

Les CCAG au grand complet !

1. L'approbation du nouveau CCAG – Travaux :

Abrogeant le décret du 21 janvier 1976, l'arrêté du 8 septembre 2009 portant approbation du cahier des clauses administratives générales aux marchés publics de travaux a été publié le 1er octobre 2009.

Ce CCAG est applicable depuis le 1^{er} janvier 2010.

Comme pour le CCAG-FCS, si la collectivité décide de s'y référer, le cahier des clauses administratives particulières (CCAP) pourra soit le compléter, soit y déroger, selon les besoins de l'acheteur.

Ce document présente de nombreux changements quant à l'organisation de ses rubriques et de nombreux et réguliers commentaires faisant office de conseils pratiques pour l'acheteur ou l'entrepreneur.

2. L'approbation des trois derniers CCAG :

[Pièce jointe : Bercy a mis en ligne des tables de correspondance entre les anciens et les nouveaux CCAG : bien pratique !](#)

Trois nouveaux cahiers des clauses administratives générales (CCAG) sont parus au Journal officiel du 16 octobre 2009. Ils sont applicables à toutes les consultations lancées à compter du 16 novembre 2009.

- Le CCAG applicable aux marchés des techniques de l'information : un CCAG nouveau
Les marchés informatiques relevaient, jusqu'à présent, d'un chapitre particulier (chapitre VII) qui avait été ajouté en 1986 au CCAG - Fournitures courantes et services (CCAG-FCS) de 1977.
Du fait du développement considérable des achats liés aux TIC ces vingt dernières années, ce chapitre, limité à l'informatique, était devenu insuffisant pour traiter tous les aspects techniques de ces marchés.
Il a donc été décidé de proposer un CCAG autonome pour ces marchés.

- Le CCAG applicable aux prestations intellectuelles : un texte rénové
Le CCAG-PI propose deux options, remplaçant les trois options proposées par l'ancien CCAG, pour définir le régime des droits de propriété intellectuelle applicable aux résultats :
 - une option A qui s'applique par défaut dans le silence du marché : les droits d'utilisation sont concédés au pouvoir adjudicateur (régime de concession). La propriété des droits ou titres afférents aux résultats reste détenue par le titulaire.
 - une option B : les droits patrimoniaux sont cédés à titre exclusif au pouvoir adjudicateur. Celui-ci peut donc les exploiter librement.
- Le CCAG applicable aux marchés industriels : un outil adapté
Pour les autres types de fournitures que les fournitures courantes (CCAG-FCS), le CCAG-MI propose un dispositif contractuel qui s'appliquera par défaut dans la majorité des cas. Il nécessitera, de même, un travail d'adaptation au moyen d'un cahier de clauses administratives particulières (CCAP), soit pour compléter, soit pour déroger au CCAG.

RAPPEL :

Réponse ministérielle du 21 janvier 2010 :

La proximité géographique d'une entreprise, dans le but de réduire les émissions de CO2, ne peut être en tant que tel intégré comme critère de sélection des offres : un tel critère présente un caractère discriminatoire au détriment des entreprises les plus éloignées.

Le service Assistance Juridique reste à votre écoute.

N'hésitez pas à contacter Françoise PETIT :

04 74 32 90 88

06 67 73 54 32

aidejuridique@cdg01.fr

A bientôt ...