

La nouvelle réglementation des marchés publics

Les 10 points essentiels de la réforme



7 juin 2016

Guillaume DELALOY
Docteur en droit
Conseiller de tribunal administratif



Propos introductifs

- **Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics**
- **Décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics**

Trois objectifs :

- Transposer les directives européennes sur les marchés publics
- Unifier les règles de passation des marchés publics
- Réformer le cadre juridique des partenariats public-privé

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

① Un champ d'application organique stable mais précisé

- ❑ Un seul texte applicable à tous les « acheteurs » (PA et EA)
 - Toutes les personnes publiques sont désormais qualifiées de PA (tous les EPIC, les GIP...)
- ❑ Le régime des contrats reste différencié selon les acheteurs
 - La distinction subtile entre l'Etat, ses EPA, les collectivités territoriales et leurs EP et les autres acheteurs pour l'application des règles relatives à la publicité préalable et ex-post, aux prix, à la dématérialisation, au concours de maîtrise d'œuvre, à l'exécution financière...
 - Les marchés de toutes les personnes publiques sont des contrats administratifs
- ❑ Aucune conséquence sur le plan pénal (Cass. crim., 17 février 2016)

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

② Un champ matériel clarifié

- ❑ Des nouvelles définitions harmonisées avec le droit de l'UE
 - Les marchés à bons de commande deviennent les accords-cadres à bons de commande
 - La notion de marché public de travaux ne dépend plus de la qualité du maître d'ouvrage
- ❑ Des nouvelles exclusions (les contrats d'emprunt, certains marchés de services de secours et de protection, certains marchés de services juridiques)
- ❑ La codification des exclusions liées aux relations internes au secteur public (« in house » et coopération public-public)

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

③ Le principe d'allotissement et ses tempéraments

- ❑ L'extension de l'obligation d'allotir et la motivation du non-allotissement
- ❑ Assouplissement de sa mise en œuvre
 - Possibilité de limiter le nombre de lots susceptibles d'être obtenus par une même entreprise
 - Possibilité d'autoriser les offres variables selon le nombre de lots susceptibles d'être obtenus

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

④ Les contrats globaux

□ Les marchés publics globaux

- Les marchés de conception-réalisation
- Les marchés globaux de performance
- Les marchés globaux sectoriels

□ Le marché de partenariat

- Un marché public comme un autre (CE, 29 octobre 2004, Sueur et a., req. n°269814)
- Un marché public dérogatoire (maîtrise d'ouvrage privée + financement privé)
- Une formule unique de PPP (suppression des BEA et AOT « aller-retour »)

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

⑤ L'élargissement du recours à la négociation

- ❑ La procédure concurrentielle avec négociation et le dialogue compétitif sont possibles dès lors que le besoin ne peut être satisfait sans adapter des solutions immédiatement disponibles
 - Peut-on se réserver le droit de ne pas négocier ?
- ❑ Des procédures adaptées aux spécificités de certains marchés
 - Les marchés inférieurs aux seuils européens
 - Les marchés de services sociaux et autres services spécifiques
 - Les marchés de représentation en justice
- ❑ Quand peut-on déroger à la mise en concurrence ?

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

⑥ Le développement de la dématérialisation

	à/c du 01/04/2016	à/c du 01/10/2018 (01/04/2017 pour les centrales d'achat)
Mise à disposition du DCE sur le profil d'acheteur	<ul style="list-style-type: none"> - Marchés > 90 000 € pour les acheteurs soumis au CMP - Marchés > seuils européens pour les autres acheteurs 	Marchés > 25 000 €
Dématérialisation des procédures	Pour les acheteurs du CMP : <ul style="list-style-type: none"> - Obligation d'accepter les offres électroniques - Obligation de dématérialisation des marchés informatiques > 90 000 € 	Dématérialisation obligatoire dès 25 000 €

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

7 Les souplesses en matière de candidatures et d'offres

- La simplification des candidatures
 - Le DUME (Règlement (UE) 2016/7 du 5 janvier 2016)
 - Seul le titulaire pressenti doit fournir les pièces justificatives
- Les candidatures et les offres ne sont plus obligatoirement signées
- La possibilité de régulariser les offres

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

⑧ Une plus grande prise en compte des exigences sociales et environnementales

- Le recours aux labels
- Les conditions d'exécution et les critères d'attribution liés à l'objet du marché
- La notion de cycle de vie

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

⑨ Renforcer la transparence des marchés publics

- ❑ L'information des candidats évincés en MAPA
- ❑ L'encadrement de la durée de conservation des dossiers
 - Conservation des contrats
 - 5 ans en F&S
 - 10 ans en travaux} après la fin des obligations contractuelles
 - Conservation des pièces de la procédure
 - 5 ans à compter de la signature du marché
- ❑ Open Data : quelles informations diffuser et comment (à compter du 1er octobre 2018) ?

Marchés publics : Les 10 points essentiels de la réforme

⑩ L'encadrement des hypothèses de modification du contrat en cours d'exécution

- Lorsqu'une clause contractuelle le prévoit ;
- En cas de changement de titulaire en application d'une clause de réexamen ou à la suite d'une opération de restructuration ;
- Pour des modifications d'un montant inférieur aux seuils européens et à 10 % de la valeur initiale du contrat pour les F&S et 15% pour les travaux ;
- En cas de fournitures, services ou travaux supplémentaires devenus nécessaires sans possibilité de changer de titulaire ou en cas de sujétions imprévues (< 50% du marché initial pour les PA) ;
- Pour des modifications non substantielles (une modification est considérée comme substantielle lorsqu'elle introduit des conditions qui auraient pu exercer une influence sur la procédure de mise en concurrence initiale, qui modifie l'équilibre économique du marché ou en étend considérablement l'objet).

Conclusion

- **Un droit des marchés publics plus cohérent et sécurisé**
- **Prochaine étape : un code de la commande publique ou un code général des contrats publics ?**