

Les Marchés publics

Par Francine Masson

Bibliothèque de l'Ecole polytechnique de Palaiseau.

■ Qu'est-ce qu'un marché public ?

Le marché public est un contrat écrit passé par les collectivités publiques, dans les conditions prévues par le code des marchés publics, pour la réalisation de travaux, de fournitures et de service.

On entend par collectivités publiques :

- l'Etat (les ministères et tous les services qui en dépendent) et les établissements publics n'ayant pas le caractère industriel et commercial ;
- les collectivités locales (départements et communes) et leurs établissements publics (communautés urbaines, offices publics d'HLM...).

Principes fondamentaux.

La finalité du marché public est d'assurer la concurrence et l'égalité des chances de toutes les entreprises lors de la passation d'un marché public. L'administration doit respecter les principes suivants :

- l'égalité de tous les citoyens ;
- la liberté du commerce ;
- le droit des contrats.

et appliquer les règles ci-après :

- la personne responsable du marché est l'autorité désignée par le ministre, ou celle définie dans les statuts pour un établissement public, ou le responsable élu pour les collectivités locales ;
- le marché n'est engagé que lorsque les crédits nécessaires au paiement sont disponibles ;
- sauf cas exceptionnel, toute passation

de marché doit faire obligatoirement l'objet d'une mise en concurrence ;
- le début du marché est toujours sa date de notification auprès du titulaire.

■ Les types de marchés

Les types de marché dépendent de la nature des fournitures ou services demandés.

- Les marchés de fournitures : ils couvrent l'acquisition des matériels d'un usage courant. Exemple : ouvrages, fournitures de bureau, matériels divers...
- les marchés de travaux : il s'agit des travaux neufs et des travaux d'entretien des bâtiments ;
- les marchés d'études et de recherche : ils permettent de conceptualiser, en le définissant, un ouvrage ou un matériel ou une technique ;
- les marchés de service : il s'agit de services courants, comme par exemple le nettoyage des locaux ou la maintenance du matériel.

■ La forme des marchés

En fonction des besoins

La forme des marchés résulte de la connaissance des besoins qui doit être réaliste et précise. Il existe 6 formes de marchés qui sont :

- le marché à commande : l'objet du marché est connu, mais les besoins sont exprimés en valeur ou en quantité entre un minimum et un maximum. Le

titulaire s'engage à fournir le maximum alors que l'administration s'engage à acquérir le minimum. La durée du marché est annuelle. Une clause de tacite reconduction peut être prévue, sans que la durée maximale du marché ne dépasse 5 ans. L'exécution du marché s'opère par bons de commande ;

- le marché de clientèle : l'administration s'engage à confier pendant une durée maximale de 5 ans, à un titulaire, des commandes portant sur une catégorie déterminée de prestations à fournir, sans s'engager sur la globalité des quantités ou des valeurs des commandes. Cette forme de marché est conseillée pour la fourniture de prestations d'un usage courant, appelées à être renouvelées : fournitures de bureau... Le prix de chacun des matériels ou prestations et ses modalités de détermination doivent figurer obligatoirement dans le marché ;

- le marché à tranches conditionnelles : il concerne des marchés de travaux ou de fournitures présentant un caractère répétitif et un montant important, par exemple des travaux d'entretien de peinture d'un ou plusieurs bâtiments. Le marché doit prévoir soit une indemnité de dédit au profit du titulaire en cas d'inexécution de la tranche conditionnelle, soit un rabais consenti par le titulaire en cas d'exécution de cette tranche ;

- le marché afférent à des programmes : cette forme de marché est un instrument de programmation de gros investissement. Elle prévoit une durée totale d'exécution qui doit rester dans les limites des autorisations de programme et un fractionnement par tranche annuelle des travaux à réaliser ;

- le marché de longue durée : il permet d'intéresser un titulaire au maintien en état d'un ouvrage ou à la bonne marche d'une installation. Ce marché comporte une formule de révision des prix, qui peut être inflationniste;

- le marché d'études : ce marché est utilisé lorsque l'administration n'est pas en mesure d'exécuter par ses propres moyens les études qui lui sont utiles. Font parties des marchés d'études les marchés de définition et les marchés de maîtrise d'oeuvre ou d'ingénierie.

En fonction du mode d'établissement des prix

- Marchés réglés par prix forfaitaire : le prix correspond à l'ensemble des prestations réalisées pendant l'exécution du marché. Le prix est global et fixé avant la conclusion du marché;
- marchés réglés par prix unitaire : le montant du marché n'est connu qu'à la fin du marché : les prix unitaires fixés au départ sont multipliés par les quantités réalisées.

■ Les seuils de passation des marchés

La passation d'un marché est obligatoire dès que le montant annuel des travaux, fournitures ou services commandés par l'administration auprès d'un même fournisseur dépasse 300 000 francs toutes taxes comprises.

Les modes de passation des marchés

- Les marchés peuvent être passés :
- par adjudication;
 - par appel d'offre;
 - sous forme de marché négocié.

Les règles de la mise en concurrence

La nature et le volume de la prestation, ainsi que les conditions d'exécution et de règlement doivent être définies une fois pour toute. L'attribution se fait à l'offre la plus basse - le moins disant - dans le cas de l'adjudication ou à l'offre la plus avantageuse - le mieux disant - dans le cas de l'appel d'offres. En aucun cas, la renégociation n'est admise. Si le résultat de la mise en concurrence est insuffisant, celle-ci est déclarée infructueuse et le responsable du marché peut alors procéder à une nouvelle consultation ou passer un marché négocié.

Tous les marchés doivent en principe être passés après une mise en concurrence. La négociation directe d'un marché est exceptionnelle et limitée aux cas de brevets ou licences exclusifs, nécessités techniques ou installations spéciales.

L'adjudication

Procédure employée surtout par les collectivités locales pour des marchés de fournitures courantes et de travaux simples. On retient automatiquement la société la moins "disante" en séance publique. Le prix est le seul critère de choix.

L'adjudication peut être :

- ouverte : c'est-à-dire autorisée à toutes les entreprises ;
- restreinte : une sélection préalable des entreprises autorisées à faire une offre est opérée par le responsable du marché ;
- restreinte avec tirage au sort des offres équivalentes.

L'appel d'offre

C'est la règle pour les administrations de l'Etat.

La caractéristique principale de l'appel d'offres est de retenir le titulaire sur une pluralité de critères, en particulier sur le rapport qualité/prix. Le marché est attribué au mieux disant. L'appel d'offre peut être :

- ouvert : autorisé à toutes les entreprises;
- restreint : une sélection préalable des entreprises autorisées à concourir est opérée par le responsable du marché;
- restreint avec tirage au sort : le règlement de la consultation peut prévoir un nombre limité, fixé à l'avance, de candidats qui seront agréés.

Les procédures : En fonction de seuils financiers et de délais, un avis d'appel d'offres, ou avis d'appel de candidatures pour les appels d'offres restreint est inséré dans une publication habilitée.

L'avis doit indiquer les critères de sélection retenus, comme :

- le prix ;
- le coût d'utilisation ;
- la valeur technique de la fourniture ou des prestations ;
- les garanties financières et professionnelles ;
- le délai d'exécution.

Le dépouillement des candidatures et celui des offres sont effectués par une commission d'ouverture des plis, présidée par la personne responsable du marché des plis en séance non publique. La commission enregistre les candidatures ou les plis conformes ou non dans les délais indiqués, dans l'insertion ou le règlement de l'appel d'offres, reçus par voie postale recommandée avec accusé de réception ou déposés contre récépissé auprès de l'Administration.

La commission remet à la personne responsable du marché le procès verbal de la séance d'ouverture des plis signés par tous les membres de la commission et

cette personne a toute liberté de jugement en fonction des critères déterminés, pour décider de la sélection qui doit rester secrète. En cas d'offres équivalentes, la personne responsable du marché peut demander la remise de nouvelles offres sans formalité.

Depuis le 1^{er} septembre 1988 toute entreprise ayant vu sa candidature ou son offre non retenue ou rejetée peut faire par écrit, la demande de la motivation ayant entraîné ce rejet et si cette motivation n'est pas fondée en droit, elle peut déposer un recours devant le tribunal administratif

Le marché négocié

Le responsable du marché engage, sans formalité, des discussions qui lui paraissent utiles et attribue ensuite librement le marché au candidat qu'il a retenu.

■ Les pièces constitutives d'un appel d'offre

Chaque appel d'offre est composé :

- de pièces générales applicables à un type de marché;
- de pièces particulières applicables à un marché donné.

Les pièces générales

- Les cahiers des clauses administratives générales - CCAG - qui fixent les dispositions applicables à une catégorie de marché.

Il y a 4 CCAG :

- travaux ;
- fournitures courantes et services ;
- prestations intellectuelles ;
- marchés industriels

Dans tous les marchés, la référence à l'un des CCAG est obligatoire, et on ne peut mentionner qu'un seul CCAG par marché.

- Les cahiers des clauses techniques générales - CCTG - qui fixent les dispositions techniques applicables à une catégorie de marché. Ils s'appliquent à des prestations de même nature.

Les pièces particulières

- L'acte d'engagement souscrit par le candidat au marché sur un formulaire pré-établi ;
- le cahier des clauses administratives particulières (CCAP) qui fixe plus précisément les engagements contractuels du titulaire du marché ;

- le cahier des clauses techniques particulières (CCTP) qui rassemble les clauses techniques du marché en décrivant précisément les prestations à réaliser, afin d'assurer le bon déroulement du marché.

Le dossier de consultation

Le dossier remis aux sociétés pour qu'elles puissent présenter leur offre comprend :

- l'acte d'engagement ;
- le CCAP ;
- le CCTP ;
- le règlement de la consultation, document qui fixe les modalités pratiques de la remise de l'offre ;
- la déclaration à souscrire, document officiel par lequel le candidat déclare être à jour de ses obligations économiques, commerciales, fiscales et sociales ;
- la déclaration de renseignements, document officiel par lequel le candidat présente sa société et ses références.

■ Les pièces constitutives d'un marché

Les pièces constitutives du marché mentionnent au moins :

- l'indication des parties contractantes;
- la justification de la qualité de la personne responsable du marché ;
- la définition de l'objet du marché ;
- la référence aux articles relatifs aux modes de passation d'un marché;
- l'énumération par ordre de priorité des pièces du marché ;
- le prix ou les modalités de sa détermination;
- le délai d'exécution du marché ou la date de son achèvement ;
- les conditions de réception et, le cas échéant, de livraison des prestations ;
- les conditions de règlement ;
- les conditions de résiliation ;
- la date de notification du marché ;
- le comptable assignataire chargé des paiements.

L'absence d'un élément essentiel, tel que l'identité des contractants, le prix et l'objet, entraîne ipso facto, la nullité du marché.

■ Les modifications d'un marché en cours d'exécution

Lorsque le montant des prestations exécutées atteint le montant prévu par le

marché, la poursuite de l'exécution des prestations est subordonnée :

- soit à la conclusion d'un avenant ;
- soit, si le marché le prévoit, à une décision de poursuivre prise par la personne responsable du marché et soumise au contrôle institué en matière de dépenses de l'Etat.

Les conditions à respecter sont les suivantes :

Pour la conclusion d'un avenant il ne faut pas :

- que le montant ajouté bouleverse l'économie globale du marché ;
- de modification fondamentale de l'objet du marché ;
- de modification de la forme du prix ;
- que la passation d'avenant ait pour objet de se libérer des procédures prévues en fonction des seuils de passation des marchés.

Pour la décision de poursuivre, il faut que :

- la poursuite du marché conduise à une augmentation de volume ;
- les modalités en aient été prévues dans le marché initial, notamment le CCAP ;
- que la décision ait été soumise au visa du contrôleur financier pour être exécutoire.

Dans les bibliothèques, on aura surtout à connaître des appels d'offres pour la fourniture des divers documents. Le CCAG ou le CCTG ne donnent lieu qu'à des références. Le CCAP doit être rédigé conjointement par l'administration responsable et par la bibliothèque. Le CCTP est théoriquement du ressort de la bibliothèque car c'est un document qui précise la nature et les conditions d'exécution (par exemple : mode de passation des commandes, mode de livraison, information du fournisseur...). Une bibliothèque peut aussi avoir à intervenir dans le CCTP d'appels d'offres spécifiques pour la bibliothèque ou plus généraux pour la collectivité dont elle dépend, concernant un équipement mobilier, informatique ou de prestations de service comme la maintenance ou l'entretien etc.

Il serait souhaitable également que la bibliothèque ait connaissance avant leur adoption définitive des CCAP et des CCTP de tous les marchés passés par la collectivité et qui peuvent avoir une incidence sur son fonctionnement.