

**Finances publiques.** Notre spécialiste en droit de la commande publique dresse un panorama des nouvelles dispositions applicables en la matière dès 2010.

# Marchés publics : quoi de neuf en 2010 ?



PAR YANNICK PARIS,  
FONDATEUR  
ET DIRIGEANT  
DE LA SOCIÉTÉ LPME  
À DIJON.

Plusieurs dispositions ont été prises par les pouvoirs publics, qui apportent des nouveautés importantes dans le monde de la commande publique à partir de janvier 2010. Elles concernent principalement la dématérialisation, les seuils, le cahier des clauses administratives générales (CCAG) de travaux, les procédures de référé contractuel et pré-contractuel et la publication d'un guide des bonnes pratiques en matière de marchés publics.

## DÉMATÉRIALISATION : RAPPEL DU CONTEXTE

Depuis 2005, plusieurs mesures législatives font la promotion du développement des échanges électroniques dans le cadre des procédures préalables à la passation des marchés publics, les enjeux résidant dans l'optimisation des démarches menées tant par l'entreprise qui répond à un appel d'offres que par l'acheteur qui va opérer son dépouillement. L'article 56 I alinéa 4 du Code des marchés publics prévoit notamment que l'acheteur public ne puisse plus refuser une réponse par voie électronique dans les procédures formalisées depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2005. Cette mesure est à l'origine de la mise en place des plateformes électroniques sécurisées (type forumeco ou e-bourgogne) aptes à recevoir des dossiers de candidature ou d'offre dont disposent aujourd'hui toutes les entités publiques.

## NOUVELLES OBLIGATIONS AU 1<sup>ER</sup> JANVIER 2010

L'arrêté du 12 mars 2007 a constitué la seconde étape du développement de la dématérialisation en prévoyant qu'à titre d'expérimentation et pour une période allant jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2010, l'acheteur public pourrait exiger que sur certains appels d'offres la transmission des candidatures et des offres se fasse par voie électronique. Pendant cette phase d'expérimentation et au vu de ses premières conclusions, il a été décidé par décret du 17 décembre 2008 que la dématérialisation serait généralisée en deux temps.

À partir du 1<sup>er</sup> janvier 2010 :

- ◆ L'acheteur public a l'obligation de publier sur sa plateforme électronique (appelée également profil d'acheteur) tous les avis de publicité et dossiers de consultation des entreprises (DCE) relatifs aux marchés



estimés d'un montant supérieur à 90.000 euros.

- ◆ L'acheteur public peut imposer la transmission des candidatures et des offres par voie électronique pour les marchés supérieurs à 90.000 euros,

- ◆ pour les marchés informatiques (fournitures et services) supérieurs à 90.000 euros, seule la transmission dématérialisée des candidatures et des offres est autorisée, ce secteur devant montrer l'exemple,

Σ À partir du 1<sup>er</sup> janvier 2012, l'interdiction pour l'acheteur de refuser une réponse par voie électro-

doivent assurer la sécurité des procédures électroniques de transmission (obligation de fourniture d'un avis de réception d'une candidature ou d'une offre transmises par voie électronique, conditions de transmission et d'usage de la copie de sauvegarde, conditions d'effacement des fichiers et destruction des copies de sauvegarde et supports physiques électroniques d'une offre suite au rejet de la candidature en cas d'appel d'offres ouvert ou de consultation).

Qu'impliquent ces mesures pour les acteurs concernés ? Retenons

**Les nouvelles dispositions concernent principalement la dématérialisation, les seuils, le cahier des clauses administratives générales (CCAG) de travaux, les procédures de référé contractuel et pré-contractuel et la publication d'un guide des bonnes pratiques en matière de marchés publics.**

nique s'applique à partir de 90.000 euros (marchés formalisés uniquement précédemment).

L'arrêté du 14 décembre 2009 abroge l'arrêté du 12 mars 2007 et fixe les règles applicables à la publication par voie électronique des documents de la consultation et à la transmission des candidatures et des offres ainsi que les conditions dans lesquelles les acheteurs publics

que ces mesures législatives incitent les entreprises à la transmission électronique de leurs dossiers (candidatures et offres) et obligent les administrations à les accepter. Néanmoins, même si l'entreprise n'est pas pour l'instant dans l'obligation d'être en capacité de pouvoir utiliser la voie électronique dans sa gestion des appels d'offres publics, elle y a un intérêt évident dans la

mesure ou l'acheteur peut dès le 1<sup>er</sup> janvier imposer cette seule voie pour certains marchés supérieurs à 90.000 euros. Il est donc indispensable pour l'entreprise qui souhaite développer son activité avec le secteur public de s'être préparée à la dématérialisation notamment par la formation du personnel dédié à la gestion des procédures et à la mise en place des outils (certificat électronique, veille) permettant de réaliser les transactions correspondantes de manière légale et efficace.

À noter, l'enquête du Minefe sur le thème « Votre avis sur la dématérialisation des marchés publics » : les entreprises qui ont déjà répondu par voie électronique à un marché public sont invitées par le Minefe à répondre à une enquête accessible en ligne jusqu'au 31 mars 2010 à l'adresse suivante : <http://www.galileo.bercy.gouv.fr/index.php?sid=18522&lang=fr>. Une bonne occasion pour les entreprises de faire part de leurs expériences et de leurs éventuelles propositions à l'occasion de cette nouvelle étape dans la dématérialisation

## MODIFICATION DES SEUILS APPLICABLES AUX MARCHÉS PASSÉS

(en application du Code des marchés publics et de l'ordonnance de juin 2005). Tous les deux ans, les seuils des marchés publics (pour la détermination des procédures à mettre en œuvre et pour les mesures de publicité à effectuer) sont révisés par la Commission européenne de manière à respecter les engage-

ments internationaux de l'Union pris en vertu de l'accord plurilatéral sur les marchés publics (AMP) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Dans ce cadre, de nouveaux seuils, ajustés à la baisse, entrent en vigueur pour deux ans à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010. Pour les marchés les plus courants, nous pouvons retenir que le seuil d'appel d'offres applicable aux marchés de fournitures et de services est réduit à 193.000 euros (contre 206.000 euros précédemment) et que celui applicable aux marchés de travaux est désormais de 4.845.000 euros (contre 5.150.000 euros précédemment).

## MODIFICATION DU CCAG TRAVAUX

La réforme des cahiers des clauses administratives générales entreprise en décembre 2006 par la direction des affaires juridiques du ministère chargé de l'Économie s'achève par l'entrée en vigueur, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010, de la nouvelle version du cahier concernant les autres natures de prestations sont entrés en vigueur en 2009). Cette réforme était d'autant plus indispensable que la précédente version de 1976 n'avait pas été mise à jour depuis 1991 et ne prenait en compte ni les dernières évolutions du Code des marchés publics ni la jurisprudence.

## LA RÉFORME DES RÉFÉRÉS CONTRACTUELS ET PRÉCONTRACTUELS.

Un décret publié in extremis au *Journal officiel* du 28 novembre 2009 rend opérationnelle l'ordonnance du 7 mai 2009 qui a remodelé les procédures d'urgence ouvertes aux candidats évincés lors d'une consultation et prévoyait la date butoir du 1<sup>er</sup> décembre 2009 pour sa mise en application. Le décret définit les modalités d'application du référé contractuel, nouveau recours permettant de sanctionner, après la conclusion du contrat, les manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence et encadre le référé pré-contractuel qui existait déjà. Tous les contrats pour lesquels une consultation sera engagée à compter du 1<sup>er</sup> décembre sont donc concernés.

## PUBLICATION DU GUIDE DES BONNES PRATIQUES

Publié au *Journal officiel* du 31 décembre 2009, ce guide est destiné à expliciter les dispositions du code des marchés publics. Il se substitue à la circulaire du 3 août 2006 portant manuel d'application du code suite aux multiples modifications apportées depuis la fin de l'année 2008 au droit des marchés publics.