

Bourg-en-Bresse, le **23 JAN. 2012**

Préfecture de l'Ain
Direction des Relations avec les Collectivités
Locales
Bureau du contrôle de légalité
Affaire suivie par : Martine CHRISTELER
Tél. : 04 74 32.30.83
Courriel : martine.christeler@ain.gouv.fr

Le préfet de l'Ain

A

- Signé*
- M. le président du Conseil général
 - Mmes et MM. les maires
 - Mmes et MM. les Présidents d'EPCI
 - M. le président du conseil d'administration du SDIS de l'Ain

En communication à MM. les sous-préfets

Objet : Modification du montant des seuils de procédure pour la passation des marchés publics
Récapitulatif des observations fréquemment émises lors du contrôle des marchés publics

Réf : - décret n° 2011-1853 du 9 décembre 2011 modifiant certains seuils du code des marchés publics
- décret n° 2011- 2027 du 29 décembre 2011 modifiant les seuils applicables aux marchés et contrats relevant de la commande publique

PJ : deux annexes

La présente circulaire a pour objet d'une part de vous présenter les nouvelles dispositions relatives à la commande publique et modifiant certains seuils du code des marchés publics, et d'autre part d'appeler votre attention sur certaines observations régulièrement formulées lors du contrôle de légalité des marchés publics.

1-le décret n° 2011-1853 du 9 décembre 2011

Il relève le seuil de dispense de procédure prévu à l'article 28 du code des marchés publics, de 4000€ à 15000€ HT. Ce décret est entré en vigueur le 12 décembre 2011 ; il ne s'applique pas aux contrats pour lesquels une consultation a été engagée ou un avis d'appel public à la concurrence envoyé à la publication antérieurement à cette date.

J'attire votre attention sur le fait que ce relèvement de seuil est assorti de garanties concernant le respect des principes fondamentaux de la commande publique.

L'acheteur public devra :

- veiller à choisir une offre répondant de manière pertinente aux besoins
- respecter le principe de bonne utilisation des deniers publics
- ne pas contracter systématiquement avec un même prestataire lorsqu'il existe une pluralité d'offres potentielles susceptibles de répondre aux besoins.

En ce qui concerne les entités adjudicatrices, soumises à la deuxième partie du code des marchés publics, elles continuent à appliquer le seuil de dispense de procédure, fixé à 20 000 € HT.

2- le décret n° 2011- 2027 du 29 décembre 2011

Tous les deux ans, les seuils des directives européennes sur les marchés publics sont révisés par la commission européenne. Le règlement n° 1251/2011 de la Commission européenne du 30 novembre 2011, fixe les nouveaux seuils pour la période allant du 1er janvier 2012 au 31 décembre 2013. Pour la première fois depuis 2004, ils ont été relevés.

Le décret n° 2011-2027 du 29 décembre 2011, paru au Journal Officiel du 30 décembre 2011, reprend ces nouveaux seuils (voir annexe 1 jointe) qui devront être pris en compte pour les procédures pour lesquelles une consultation aura été engagée ou un avis d'appel public à la concurrence envoyé à la publication à partir du 1er janvier 2012.

Par ailleurs, ce décret modifie l'article D.2131-5 du code général des collectivités territoriales, relatif au seuil de transmission des marchés publics et accords cadres au contrôle de légalité . Il fixe ce seuil de transmission à 200 000 € HT

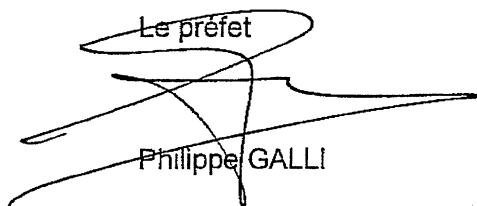
A partir du 1er janvier 2012, doivent donc être transmis au contrôle de légalité, tous les marchés publics et accords-cadres d'un montant égal ou supérieur à 200 000 € HT.

3-Synthèse des observations les plus fréquemment formulées au titre du contrôle de légalité des marchés public en 2011

Vous trouverez en annexe 2, la liste des principales observations formulées au titre du contrôle de légalité pour ce qui concerne l'année 2011.

Je vous demande de veiller à prendre en compte ces observations pour les prochaines procédures que vous seriez amenés à passer.

Mes services restent à votre disposition pour tout élément d'information supplémentaire qui vous semblerait nécessaire.

Le préfet

Philippe GALLI

Annexe 1
SEUILS EUROPEENS
COLLECTIVITES TERRITORIALES

POUVOIRS ADJUDICATEURS

Type de marché	Seuils applicables jusqu'au	Seuils applicables au 1er janvier 2012	Conséquence
	31 décembre 2011	<u>Article 26 CMP</u>	
Fournitures et services	193 000 € HT	À partir de 200 000,00 € HT	Passation d'un marché avec une procédure formalisée avis d'appel public à concurrence publié au BOAMP et au JOUE ainsi que sur le profil d'acheteur de la collectivité
Travaux	4 845 000 € HT	A partir de 5 000 000 € HT	

ENTITES ADJUDICATRICES

Type de marché	Seuils applicables jusqu'au	Seuils applicable au 1er janvier 2012	Conséquence
	31 décembre 2011	<u>Article 144 CMP</u>	
Fournitures et services	387 000 € HT	400 000 € HT	Passation d'un marché avec une procédure formalisée avis d'appel public à concurrence publié au BOAMP et au JOUE ainsi que sur le profil d'acheteur de la collectivité
travaux	4 845 000 € HT	5 000 000 € HT	

Annexe 2

Observations les plus fréquentes au titre du contrôle de légalité en 2011

Avis d'appel public à concurrence	<ul style="list-style-type: none"> Il est nécessaire de compléter toutes les mentions du formulaire BOAMP et JOUE, dès lors qu'elles ne sont pas assorties de la mention « le cas échéant » Les délais de réception des offres sont fixés par les articles 57 et 60 du code des marchés publics pour les marchés passés selon une procédure formalisée. Si le code ne fixe aucun délai minimum <u>pour les marchés passés selon une procédure adaptée</u>, les collectivités doivent cependant tenir compte de l'objet du marché, de son importance, de sa complexité, et de son degré d'urgence. Un délai d'au moins 16 jours entre la date de parution de l'avis et la date limite de réception des offres, est souvent conseillé, au regard de la jurisprudence.
Acte d'engagement	Si des options sont prévues, les actes d'engagement doivent bien préciser si celles-ci ont été retenues
Avenants	<p><i>« en cas de sujétions techniques imprévues ne résultant pas du fait des parties, un avenant peut intervenir quel que soit le montant de la modification en résultant. Dans tous les autres cas, un avenant ou une décision de poursuivre ne peut bouleverser l'économie du marché, ni en changer l'objet »</i> (article 20 du code des marchés publics).</p> <ul style="list-style-type: none"> Le conseil d'Etat considère que « ne peuvent être regardées comme des sujétions techniques imprévues (...) que des difficultés matérielles rencontrées lors de l'exécution d'un marché, présentant un caractère exceptionnel, imprévisible lors de la conclusion du contrat et dont la cause est extérieure aux parties » (CE 30 juillet 2003 commune de Lens) La commission centrale des marchés a précisé que « en pratique, et sous réserve de l'appréciation souveraine des tribunaux, il semble raisonnable d'admettre qu'une augmentation du montant d'un marché par un ou plusieurs avenants successifs inférieure à 15% ne présente pas en règle générale, de caractère abusif »
Marchés à bons de commande	La durée de ces marchés passés par les pouvoirs adjudicateurs, ne peut excéder quatre ans, toute reconduction comprise
Critères de jugement des offres	<ul style="list-style-type: none"> Le contenu des critères de jugement des offres et la méthode de calcul sont déterminants pour le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse. Ils doivent être clairement explicités dans l'avis d'appel public à concurrence ou dans les documents de consultation afin de garantir l'égalité des candidats et la transparence de la procédure. Le respect du cahier des charges ne peut être considéré comme un critère de jugement des offres, il s'agit d'un préalable à tout examen de l'offre L'entreprise attributaire du marché doit être choisie en fonction des seuls critères et sous-critères mentionnés dans les documents de consultation. Aucun autre critère de jugement des offres ne peut être introduit en cours d'analyse des offres

Variantes	<p>« <u>Pour les marchés passés selon une procédure formalisée, lorsque le pouvoir adjudicateur se fonde sur plusieurs critères pour attribuer le marché, il peut autoriser les candidats à présenter des variantes. Le pouvoir adjudicateur indique dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation s'il autorise ou non les variantes; à défaut d'indication les variantes ne sont pas admises. Les documents de la consultation mentionnent les exigences minimales que les variantes doivent respecter ainsi que les modalités de leur présentation. Seules les variantes répondant à ces exigences minimales sont prises en considération</u> » (article 50 du code des marchés publics)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Lorsque des variantes sont autorisées, le pouvoir adjudicateur <u>doit</u> analyser ces propositions <u>qui constituent des offres à part entière</u>, et si elles sont présentées régulièrement, leur attribuer une note séparée, et donc <u>les inclure dans le classement</u>
Commission d'appel d'offres (CAO)	<ul style="list-style-type: none"> • Les membres de la commission doivent être élus - et non désignés – par l'assemblée délibérante de la collectivité • le remplacement d'un membre titulaire de la commission d'appel d'offres est assuré par le suppléant inscrit sur la même liste et venant immédiatement après le dernier titulaire de ladite liste (art 22-III) • le président de la CAO peut se faire représenter aux réunions de manière pérenne. La désignation du représentant doit être formalisée par une décision écrite. Il a été jugé que ce représentant ne pouvait pas être un membre de la commission.
Choix de la procédure de passation	<p>« <u>Lorsque leur valeur estimée est inférieure aux seuils de procédure formalisée définis à l'article 26, les marchés peuvent être passés selon une procédure adaptée (...) le pouvoir adjudicateur peut s'inspirer des procédures formalisées sans pour autant que les marchés en cause soient alors soumis aux règles formelles qu'elles comportent</u> ». <u>En revanche, s'il se réfère expressément à l'une de ces procédures formalisées, le pouvoir adjudicateur est tenu de l'appliquer dans son intégralité</u>» (article 28 du code des marchés publics)</p>
Seuil de transmission en préfecture ou sous-préfecture	<ul style="list-style-type: none"> • Compte tenu des dispositions combinées des articles L.2131-1,L2131-2 et R2131-5 du code général des collectivités territoriales, et 82 du code des marchés publics, l'absence de transmission des pièces constitutives d'un marché public au représentant de l'Etat interdit la notification aux attributaires