



Certains bénéficiaires des fonds FEDER/FSE-IEJ doivent appliquer les règles en matière de marchés publics pour les dépenses qu'ils effectuent dans le cadre de leur projet.

Dans ce cas, l'autorité de gestion doit s'assurer que ces règles ont été respectées pour l'ensemble des marchés publics liés à l'opération.

Cette notice rappelle les règles générales qui encadrent les marchés publics ainsi que les seuils applicables.

Qu'est-ce qu'un marché public ?

Un marché public est un contrat conclu à titre onéreux entre un acheteur soumis aux règles des marchés publics et un opérateur économique, comme par exemple une entreprise, pour la réalisation de travaux, de fournitures ou de services.

Ex : la construction d'un bâtiment, la réalisation d'une étude ou l'achat de consommables peuvent répondre à un besoin d'un acheteur. Si ce dernier est soumis aux règles des marchés publics, il devra respecter cette réglementation pour ses achats.

Les marchés publics sont encadrés par une réglementation spécifique qui vise à garantir la liberté de circulation des marchandises, la liberté d'établissement et la libre prestation de services.

Quelle est la réglementation applicable ?

La réglementation des marchés publics découle du droit européen, précisé et complété par les règles nationales.

Les textes relatifs aux marchés publics ont évolué ces dernières années. La date de **lancement de la consultation** permet de savoir quelle réglementation appliquer :

Jusqu'au 31 mars 2016	Du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2019	À compter du 1^{er} avril 2019
Code des marchés publics ou Ordonnance du 6 juin 2005	Ordonnance du 23 juillet 2015	Code de la commande publique

Les acheteurs peuvent également mettre en place des **règles internes d'achat** qui viendront compléter, sans jamais les atténuer, les règles européennes et nationales. Dans ce cas, ils devront naturellement respecter les règles supplémentaires qu'ils se sont imposées. **L'autorité de gestion vérifiera dans ce cas que les règles internes d'achat sont à minima conformes avec la réglementation des marchés publics.**

Qui doit appliquer cette réglementation ?

Les bénéficiaires qualifiés d'acheteurs et donc soumis à la réglementation des marchés publics sont les suivants :

- Les personnes publiques (Etat et ses établissements publics, collectivités territoriales, leurs groupements et établissements publics, chambres consulaires,...),
- Certaines personnes privées sur lesquelles d'autres acheteurs exercent une influence prépondérante.

Focus sur les associations

Certaines associations peuvent ainsi être soumises aux règles des marchés publics. En effet, une association qui mène des actions au profit de l'intérêt général, sans avoir de caractère industriel et commercial, et qui dépend d'une ou plusieurs personnes publiques, soit parce qu'elle est financée majoritairement par des fonds publics, soit parce qu'elle est contrôlée par des personnes publiques ou encore parce que ses organes d'administration sont majoritairement constitués de représentants de personnes publiques. Une structure qui n'opère pas dans des conditions normales de marché, poursuit un but non lucratif et ne supporte pas les risques liés à son activité a donc plus de risques d'être assimilée à un acheteur soumis aux règles de la commande publique.

L'autorité de gestion vérifiera la soumission des bénéficiaires aux règles des marchés publics. Le service instructeur est ainsi susceptible de vous demander des pièces justificatives (statuts, bilan et compte de résultat,...).

Quels sont les grands principes à respecter ?

La réglementation des marchés publics vise à faire respecter trois grands principes aux acheteurs :

- La **transparence** des procédures : assurer une présentation claire des critères et une publicité effective ;
- L'**égalité de traitement** des entreprises : donner le même niveau d'information à tous les candidats et juger les offres dans des conditions d'égalité ;
- La **liberté d'accès** à la commande publique : permettre à tout opérateur d'être candidat et de présenter une offre. Pour cela garantir un niveau de publicité et de mise en concurrence suffisants.

Une bonne application de la réglementation permet de garantir le respect de ces principes et parvenir à une bonne gestion des deniers publics.

Focus sur la prévention des conflits d'intérêts

Un conflit d'intérêts correspond à toute situation dans laquelle une personne prenant part à la procédure de passation du marché et susceptible d'en influencer l'issue a, directement ou indirectement, un intérêt financier, économique ou un autre intérêt personnel qui pourrait être perçu comme compromettant leur impartialité ou leur indépendance.

Ex : le dirigeant d'une entreprise qui répond à un marché public est un proche d'un élu qui participe à la commission d'attribution de ce marché.

Cela s'applique à toutes les personnes chargées de la procédure, ainsi qu'à toute personne associé aux phases d'ouverture et d'évaluation.

La découverte d'un conflit d'intérêts peut mettre en doute l'impartialité du processus de passation et entraîner des corrections financières.

Les acheteurs sont tenus de vérifier l'existence d'éventuels conflits d'intérêts et de prendre les mesures appropriées afin de les prévenir et d'y remédier.

L'autorité de gestion exigera la signature d'une déclaration d'absence de conflits d'intérêts (voir annexe 2 Déclaration d'absence de conflits d'intérêts).

Comment se déroule la passation d'un marché public ?

La passation d'un marché public se déroule toujours en plusieurs étapes, diversement encadrées par les textes, en fonction de la typologie du marché et de son montant.

Néanmoins, il est possible de distinguer plusieurs moments incontournables pour la plupart des procédures :



La définition du besoin

La définition préalable du besoin est l'étape la plus importante, quel que soit le montant du marché. L'acheteur doit identifier son besoin avec précision pour réaliser un achat dans les meilleures conditions économiques. Une bonne définition du besoin devrait permettre aux candidats de proposer une offre aussi proche du coût réel possible.

La définition du besoin porte à la fois sur sa **nature** et son **montant**.

Pour définir la nature de son besoin, l'acheteur se base sur des spécifications techniques. Il peut faire référence aux performances attendues et aux finalités de son besoin.

Ainsi acheter une imprimante n'est pas un besoin, la finalité – et donc le besoin – étant l'impression de documents.

La valeur du marché comprend le volume total des services, fournitures ou travaux à acquérir pendant toute la durée du marché. Elle est évaluée au préalable.

Focus sur la notion de prestations homogènes

Cette notion s'applique aux fournitures et services et vise à regrouper ces dernières en fonction de leurs caractéristiques propres ou de leur unité fonctionnelle.

L'acheteur peut ainsi regrouper des fournitures ou services d'une même catégorie présentant des *caractéristiques propres* similaires (même famille ou segment d'achat). C'est le cas par exemple des fournitures de bureau et de prestations de nettoyage de locaux.

Mais l'acheteur peut aussi utiliser la notion d'*unité fonctionnelle* pour regrouper un ensemble d'achats destinés à un même projet. Dans ce cas, l'acheteur regroupe des fournitures ou services hétérogènes mais complémentaires car concourant à la satisfaction d'un même besoin.

Ex : Une manifestation peut ainsi faire appel à des besoins différents : communication, impressions, matériel sonore et vidéo, sécurité, qui remplissent un même besoin.

Si l'acheteur est libre de définir son besoin, l'absence de regroupement des achats peut entraîner une division artificielle en plusieurs marchés, susceptible de constituer une irrégularité.

L'autorité de gestion appréciera la bonne application de cette notion en demandant au bénéficiaire de justifier de son choix d'organisation de l'achat et de la détermination de son besoin.

Quelles sont les erreurs à éviter ?



- La division d'un même besoin en plusieurs marchés : le saucissonnage peut entraîner jusqu'à 100% de correction des dépenses des marchés concernés.
- L'absence de justification du non-allotissement d'un marché : l'acheteur doit justifier pourquoi il décide de ne pas allotir le marché.

La préparation de la procédure

Le choix de la procédure découle du besoin identifié par l'acheteur. Il existe 3 catégories de procédures qui dépendent soit du montant du besoin soit de la nature du besoin.

Les procédures formalisées

Les procédures adaptées

Les procédures sans publicité ni mise en concurrence préalables

Au-delà de seuils fixés par la Commission européenne	<p>En dessous des seuils fixés par la Commission européenne</p> <p>ou</p> <p>Pour certains marchés sociaux et spécifiques</p>	<p>Dans certains cas spécifiques fixés par les textes européens</p> <p>ou</p> <p>En-dessous de 40 000 € (ou 25 000 € jusqu'au 31 décembre 2019) ou 70 000 € pour les marchés de travaux conclus jusqu'au 10 juillet 2021 inclus</p>
--	---	---

Les seuils fixés par la Commission européenne varient tous les 2 ans (voir en annexe 1 le tableau récapitulatif des seuils applicables).

Focus sur les marchés inférieurs à 40 000 € HT

En deçà de 40 000 € HT (25 000 € HT jusqu'au 31 décembre 2019), l'acheteur peut décider de recourir à une procédure sans publicité ni mise en concurrence préalables. Cette possibilité offerte par la réglementation nationale permet d'alléger les procédures de passation et de faciliter l'accès des PME aux marchés publics.

Elle ne dispense cependant pas l'acheteur du respect des principes de la commande publique. Il doit ainsi veiller à choisir une offre répondant de manière pertinente à son besoin, à faire une bonne utilisation des deniers publics et à ne pas contracter systématiquement avec le même prestataire lorsqu'il existe une pluralité d'offres susceptibles de répondre à son besoin.

Le recours à cette procédure implique donc pour l'acheteur de connaître son besoin et d'exercer une veille économique afin de ne pas contracter systématiquement avec la même entreprise.

Si l'acheteur souhaite demander des devis, et donc faire une mise en concurrence, il devra alors se tourner vers une procédure adaptée.

L'autorité de gestion vérifiera que le recours à la procédure sans publicité ni mise en concurrence est justifié : elle s'assurera de la bonne définition du besoin, notamment au regard de la notion de prestations homogènes (voir plus haut) et demandera à l'acheteur d'expliquer le recours à cette procédure.

Attention : Suite à l'épidémie de COVID-19, le Gouvernement français a adopté des mesures destinées à relancer l'économie.

Ainsi, le décret n°2020-893 du 22 juillet 2020 prévoit un relèvement temporaire du seuil de dispense de procédure pour les marchés publics de travaux et de fourniture de denrées alimentaires.

Par conséquent, le seuil de dispense de procédure à retenir dans le cadre de la vérification du respect des règles de la commande publique, pour les marchés de travaux conclus à compter du 22 juillet 2020 et jusqu'au 10 juillet 2021 inclus est de 70 000 € HT.

Quelles sont les erreurs à éviter ?



- Le choix d'une procédure qui ne correspond pas à l'objet ou à la valeur du marché,
- L'absence de justification du recours à une procédure spécifique (ex : une procédure sans mise en concurrence non justifiée)
- Une mauvaise description du besoin dans les documents de la consultation,
- La référence à des marques ou des opérateurs spécifiques,
- Le manque d'information sur la manière dont les offres seront évaluées.

La publicité

La publicité permet d'augmenter la concurrence et le nombre de participants potentiels. L'acheteur doit s'assurer que le niveau de publicité est suffisant compte tenu de l'objet du marché et de son montant. La réglementation prévoit des seuils au-delà desquels les modalités de publicité sont imposées. Des règles spécifiques de délais de réponse existent également. (Voir annexe 2).

Quelles sont les erreurs à éviter ?



- L'absence de publicité lorsqu'elle est indispensable ou une publicité insuffisante (par exemple l'absence de publication au BOAMP alors que le marché dépassait 90 000 €HT),
- Le non-respect des délais de publication imposés par les textes (voir les délais en annexe 1),
- L'absence de publication de délais supplémentaires accordés aux entreprises pour répondre,
- Les délais beaucoup trop courts pour déposer une offre,
- Une mauvaise information des candidats sur les éventuelles questions ou précisions apportées à d'autres.

La sélection et le choix des offres

Lors de cette étape, l'acheteur sélectionne les opérateurs économiques et choisit l'offre qui répond à son besoin. La sélection de l'opérateur vise à s'assurer que l'entreprise est qualifiée pour mettre en œuvre le contrat et remplit les critères de sélection (capacité technique et financière, compétence et qualification). L'acheteur s'assure aussi que le candidat ne fait pas l'objet d'une exclusion (condamnations, décisions administratives, absence de régularité fiscale ou sociale,...).

L'acheteur choisit ensuite l'offre susceptible de répondre à son besoin en fonction des critères qu'il aura établi au préalable et porté à la connaissance des candidats dans les documents de la consultation.

Pour éviter les conflits d'intérêts, il est important de savoir qui a participé à la procédure de sélection et les documents doivent permettre une traçabilité du choix de l'offre.

Quelles sont les erreurs à éviter ?



- La modification des critères d'attribution des offres par rapport aux documents de la consultation,
- La mauvaise application des critères ou des méthodes de notation pour l'analyse des offres,
- Le recours à des critères supplémentaires qui n'avaient pas été prévus initialement,
- La négociation non prévue initialement,
- Le manque de traçabilité de l'évaluation des candidatures et des offres,
- Le rejet injustifié d'offres anormalement basses,
- Les conflits d'intérêts avec un impact sur l'issue de la procédure.

L'exécution du marché

Des modifications du marché peuvent être envisagées, si elles ne modifient pas le contrat de manière substantielle dans sa nature et son objectif. Des changements peuvent être considérés comme substantiels si les modifications sont telles qu'un autre opérateur économique aurait pu réaliser le marché.

Quelles sont les erreurs à éviter ?



- Les modifications substantielles du marché initial qui changent l'objet ou la valeur du contrat de manière importante,
- La réduction de l'objet du marché sans en réduire le montant,
- Des travaux, services ou fournitures supplémentaires attribués sans mise en concurrence et dont la valeur dépasse 50% du montant initial du marché.

Quelles sont les conséquences si les règles ne sont pas respectées ?

L'autorité de gestion s'assure que les dépenses déclarées par les bénéficiaires respectent le droit des marchés publics.

Toute dépense qui ne respecte pas la réglementation se verra appliquer une correction dont l'intensité dépendra de la gravité de l'irrégularité.

Les taux de correction sont précisés par deux décisions du 19 décembre 2013 (pour les marchés passés jusqu'au 31 mars 2016) et du 14 mai 2019 (pour les marchés passés à partir du 1^{er} avril 2016)

Quelles sont les pièces nécessaires pour la vérification ?

L'autorité de gestion est susceptible de vous demander toutes les pièces relatives à la procédure de passation et d'exécution du marché.

En voici quelques exemples, d'autres pièces pourront être demandées, cette liste n'étant pas exhaustive :

Politique d'achat de la structure

Règlement interne des achats et nomenclature d'achats (le cas échéant)

Définition du besoin

Tout document permettant de justifier le besoin : Règlement de la consultation, cahier des charges, cahiers des clauses administratives (CCAP) et techniques (CCTP) particulières,...

Justification du choix de la procédure et de l'autorisation de la procédure (le cas échéant)

Preuves de publicité

Selon le type de procédure : courriers ou courriels de consultation, devis, avis de préinformation, avis de publication au JOUE, au BOAMP ou dans un journal d'annonces légales + preuves de dématérialisation (profil d'acheteur)

En cas de modification de la consultation, tous les documents justificatifs (avis modificatif, nouveau cahier des charges,...)

Sélection des candidatures et des offres

Justificatifs de remise des plis dans les délais, rapport d'analyse des candidatures et des offres, traçabilité de la négociation, PV de commission d'appels d'offres (le cas échéant),...

Notification du marché

Contrat, courriers de notification et de rejet, rapport de présentation et avis d'attribution (le cas échéant)

Exécution du marché

Modifications éventuelles du marché (avenant), justificatifs de l'exécution (bons de commande, factures, décomptes)

Références

- Directive n°2014/24/UE
- Code de la commande publique
- Décisions du 19 décembre 2013 et du 14 mai 2019 sur les corrections financières à appliquer en cas d'irrégularités relevés dans les marchés publics
https://www.europe-en-nouvelle-aquitaine.eu/sites/default/files/2020-02/2019-05-14_gl_corrections_pp_irregularities_annex_fr.pdf
https://www.europe-en-nouvelle-aquitaine.eu/sites/default/files/2020-02/cocof_13_9527_annexe_fr.pdf
- Guide de la Commission européenne à l'intention des bénéficiaires de fonds européens : comment éviter les erreurs les plus fréquentes dans les marchés publics ?
https://ec.europa.eu/regional_policy/fr/information/publications/guidelines/2018/public-procurement-guidance-for-practitioners-2018

Versions

Date	Version	Modifications
12/06/2020	1	Version initiale
15/09/2020	2	Focus MP de travaux et de fourniture de denrées alimentaires suite Décret 22.07.2020

Annexe 1 - les seuils et délais applicables aux marchés publics

Les seuils européens

	Seuils du 01/01/2014 au 31/12/2015	Seuils du 01/01/2016 au 31/12/2017	Seuils du 01/01/2018 au 31/12/2019	Seuils à compter du 01/01/2020
Fournitures et services				
État	134 000 € HT	135 000 € HT	144 000 € HT	139 000 € HT
Collectivités territoriales et autres acheteurs	207 000 € HT	209 000 € HT	221 000 € HT	214 000 € HT
Travaux	5 186 000 € HT	5 225 000 € HT	5 548 000 € HT	5 350 000 € HT

Les règles de publicité (hors marchés de services sociaux et autres services spécifiques¹)

	Sous les seuils européens		Au-delà des seuils européens
État, ses établissements publics ayant un caractère autre qu'industriel et commercial, et collectivités territoriales	En-dessous de 90 000 € HT Publicité adaptée	Au-delà de 90 000 € HT Publication d'un avis au BOAMP ou dans un journal d'annonces légales	Publication d'un avis au BOAMP et au JOUE
Autres acheteurs	Publicité adaptée		Publication d'un avis au JOUE

¹ Pour les marchés de services sociaux et spécifiques, une publication au JOUE est obligatoire au-delà de 750 000 € HT.

Les délais minimum de dépôt des candidatures et des offres en fonction des procédures

	Procédure adaptée	Appel d'offres ouvert	Appel d'offres restreint	Procédure avec négociation	Dialogue compétitif
Délais de principe	Délai librement fixé par l'acheteur	35 jours minimum	30 jours minimum pour les candidatures 30 jours minimum pour les offres	30 jours minimum pour les candidatures 30 jours minimum pour les offres initiales	30 jours pour les candidatures Délai suffisant pour les offres
Délai réduit en cas de publication d'un avis de préinformation		15 jours minimum	10 jours minimum pour les offres	10 jours minimum pour les offres initiales	
Délai réduit si dépôt des candidatures et des offres dématérialisé		30 jours minimum	25 jours pour les offres	25 jours pour les offres initiales	
Délai réduit en cas d'urgence dûment justifiée		15 jours minimum	15 jours minimum pour les candidatures 10 jours minimum pour les offres	15 jours minimum pour les candidatures 10 jours minimum pour les offres initiales	

Les seuils de dématérialisation des procédures

	Du 01/10/2018 au 31/12/2019	À compter du 01/01/2020
Dématérialisation de la procédure de passation	Obligatoire dès 25 000 € HT	Obligatoire dès 40 000 € HT
Publication des données essentielles du marché public entre 25 000 € HT et 40 000 € HT	Publication des données essentielles sur un profil d'acheteur	Possibilité de publier sur un support choisi par l'acheteur, une fois par an

Les seuils de transmission au contrôle de légalité

Jusqu'au 31/12/2015	Du 01/01/2016 au 31/12/2019	À compter du 01/01/2020
207 000 € HT	209 000 € HT	214 000 € HT (Alignement sur les seuils européens applicables aux marchés de fournitures et services des collectivités)

Annexe 2 – Modèle de déclaration d'absence de conflits d'intérêts

Qui doit remplir cette déclaration ?

La déclaration doit à minima être remplie par le représentant légal de la structure bénéficiaire de fonds européens. Toute personne qui a participé à la passation, à l'élaboration, à l'attribution ou au suivi de chaque marché public devrait être en mesure d'attester de son absence de conflit d'intérêts.

Je, soussigné(e) **[NOM Prénom]** agissant en tant que **[qualité]**, ayant présidé ou participé à la passation, l'élaboration, le suivi du marché public susmentionné, notamment à l'analyse des offres ou à la commission d'ouverture des candidatures ou à la commission d'analyse des offres ou à la commission d'attribution du marché public susmentionné, déclare avoir pris connaissance de l'article 61 du règlement financier n° 2018/1046, du Parlement européen et du Conseil du 18 juillet 2018 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union, qui dispose que:

2. Aux fins du paragraphe 1, il y a conflit d'intérêts lorsque l'exercice impartial et objectif des fonctions d'un acteur financier ou d'une autre personne, visés au paragraphe 1, est compromis pour des motifs familiaux, affectifs, d'affinité politique ou nationale, d'intérêt économique ou pour tout autre motif de communauté d'intérêt avec le bénéficiaire.»

Également, je déclare avoir pris connaissance de l'article 432-12 du code de pénal, qui dispose que :

« Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement, est puni de cinq ans d'emprisonnement et d'une amende de 500 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction. »

Ainsi que de l'article 432-13, qui dispose également que :

« Est puni de trois ans d'emprisonnement et d'une amende de 200 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction, le fait, par une personne ayant été chargée, en tant que membre du Gouvernement, titulaire d'une fonction exécutive locale, fonctionnaire ou agent d'une administration publique, dans le cadre des fonctions qu'elle a effectivement exercées, soit d'assurer la surveillance ou le contrôle d'une entreprise privée, soit de conclure des contrats de toute nature avec une entreprise privée ou de formuler un avis sur de tels contrats, soit de proposer directement à l'autorité compétente des décisions relatives à des opérations réalisées par une entreprise privée ou de formuler un avis sur de telles décisions, de prendre ou de recevoir une participation par travail, conseil ou capitaux dans l'une de ces entreprises avant l'expiration d'un délai de trois ans suivant la cessation de ces fonctions. »

Par la présente, je déclare ne pas être, en connaissance de situations de conflit d'intérêts avec les opérateurs qui ont posé candidature pour participer à la présente procédure de passation de marché public ou soumis une offre dans le cadre de la présente procédure de passation de marchés, que ce soit à titre individuel ou en tant que membre d'un groupement, ni avec les sous-traitants proposés.

À ma connaissance, il n'existe aucun fait ou élément, passé, actuel ou susceptible d'apparaître dans un avenir prévisible, qui pourrait remettre en question l'indépendance d'une de ces parties dans le cadre de la passation de ce marché.

Je confirme que si, au cours de la procédure de sélection / de la procédure d'évaluation [d'ouverture] / de l'exécution ou de la modification du contrat, je découvre l'existence ou l'apparition d'un tel conflit, je le signalerai immédiatement à l'autorité hiérarchique compétente et que si un risque de conflit d'intérêts inapproprié est avéré, je ferai cesser sans délai le marché susmentionné et procéderai aux modifications adéquates afin de restaurer l'indépendance attendue entre les différentes parties.

Je confirme également que j'assurerai la confidentialité de toutes les questions qui me seront confiées. Je ne révélerai aucune des informations confidentielles qui auront été portées à ma connaissance ou que j'aurai découvertes et m'abstiendrai de faire un usage abusif des informations qui m'auront été transmises. Je m'engage en particulier à conserver de manière sûre et confidentielle les informations et les documents qui me seront communiqués ou dont je prendrai connaissance ou que je préparerai dans le cadre de l'évaluation ou suite à celle-ci, et je m'engage à ne les exploiter qu'aux seules fins de cette évaluation et à ne les communiquer à aucune tierce partie. De plus, je m'engage à ne conserver aucune copie des informations écrites reçues.

Signature (lieu et date)