

PARTICIPATION DES PERSONNES PUBLIQUES AUX MARCHÉS PUBLICS : LES RÈGLES À RESPECTER

Posté le 11 novembre 2015 par Sébastien Palmier



Catégorie : [Marchés publics](#)



Règle n° 1 : le principe



Une personne publique peut participer à une procédure de publicité et de mise en concurrence lancée par une autre personne publique. Le Conseil d'Etat considère en effet qu'aucun principe ni aucun texte ne fait obstacle à ce qu'une personne publique se porte candidate à l'attribution d'un contrat de commande publique pour répondre aux besoins d'une autre personne publique.

Règle n° 2 : les modalités

La régularité de cette participation est subordonnée à deux conditions : d'une part, cette participation doit répondre à un intérêt public, c'est à dire constituer le prolongement d'une mission de service public dont elle a la charge, dans le but notamment d'amortir les équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier ; d'autre part, elle ne doit pas compromettre pas l'exercice de sa mission de service public.

Règle n° 3 : le contrôle des prix proposés

Dans son avis Jean Louis Bernard Consultant en date du 8 novembre 2000, le Conseil d'Etat a rappelé qu'aucun texte ni aucun principe n'interdit, en raison de sa nature, à une personne publique, de se porter candidate à l'attribution d'un marché public ou d'un contrat de délégation de service public (CE Avis 8 novembre 2000, Jean Louis Bernard Consultants, n°222208). En revanche, comme le rappelle le Conseil d'Etat dans son avis, cette participation n'est autorisée que sous réserve que le pouvoir adjudicateur procède à un certain nombre de vérification pour ne pas rompre l'égalité avec les opérateurs économiques œuvrant sur le secteur concurrentiel. Dans l'arrêt du 30 décembre 2014, le Conseil d'Etat rappelle que la participation de la personne publique ne doit pas fausser les conditions de la concurrence. Il en résulte que le pouvoir adjudicateur doit contrôler notamment le prix proposé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à sa formation, et vérifier que celui-ci ne résulte pas d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de ses missions de service public.

Règle n° 4 : la justification des prix proposés

En cas de contestation ou de doute le pouvoir adjudicateur est à minima tenu de demander à de justifier ses tarifs et d'autre part de vérifier qu'elle n'a pas bénéficié d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de sa mission de service public documents comptables à l'appui afin que soit respecté l'égalité entre les candidats. L'absence d'une telle vérification aurait pour effet de fausser la concurrence entre les personnes publiques et les opérateurs privés.

Conseil d'Etat

N° 355563

ECLI:FR:CEASS:2014:355563.20141230

Publié au recueil Lebon

Assemblée

Mme Laurence Marion, rapporteur

M. Bertrand Dacosta, rapporteur public

SCP MONOD, COLIN, STOCLET ; RICARD ; SCP COUTARD, MUNIER-APAIRE, avocat(s)

lecture du mardi 30 décembre 2014

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Vu le pourvoi sommaire et le mémoire complémentaire, enregistrés les 4 janvier 2012 et 4 avril 2012 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la société Armor SNC, dont le siège est au Quai du Président Wilson à Nantes (44200) ; la société Armor SNC demande au Conseil d'Etat :

PALMIER - BRAULT - ASSOCIÉS
Avocats en contrats publics

1°) d'annuler l'arrêt n° 10NT01095 du 4 novembre 2011 par lequel la cour administrative d'appel de Nantes a rejeté sa requête tendant, d'une part, à l'annulation du jugement n° 0603521 du 9 avril 2010 par lequel le tribunal administratif de Nantes a rejeté sa demande tendant à l'annulation de la décision du 16 juin 2006 de la commission d'appel d'offres du département de la Vendée rejetant son offre pour l'attribution du marché public relatif au dragage de l'estuaire du Lay et retenant celle du département de la Charente-Maritime, ainsi que de la décision du président du conseil général de la Vendée de signer le marché avec ce département et, d'autre part, à l'annulation de ces deux décisions ;

2°) réglant l'affaire au fond, de faire droit à son appel ;

3°) de mettre solidairement à la charge des départements de la Vendée et de la Charente-Maritime la somme de 6 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de Mme Laurence Marion, maître des requêtes,
- les conclusions de M. Bertrand Dacosta, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Monod, Colin, Stoclet, avocat de la société Armor SNC aux droits de laquelle vient la société EMCC, à la SCP Coutard, Munier-Apaire, avocat du département de la Vendée et à Me Ricard, avocat du département de la Charente-Maritime ;

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que le département de la Vendée a lancé en 2006 une procédure de passation d'un marché public portant sur le dragage de l'estuaire du Lay ; que ce marché a été attribué au département de la Charente-Maritime ; que la société Armor SNC, candidate évincée, a demandé l'annulation de la décision de la commission d'appel d'offres et de celle du président du conseil général de la Vendée de signer ce marché ; que la société Armor SNC, aux droits de laquelle est venue la société Entreprises Morillon Corvol Courbot, se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 4 novembre 2011 par lequel la cour administrative d'appel de Nantes a confirmé le jugement du tribunal administratif de Nantes rejetant cette demande ;

2. Considérant qu'hormis celles qui leur sont confiées pour le compte de l'Etat, les compétences dont disposent les collectivités territoriales ou leurs établissements publics de coopération s'exercent en vue de satisfaire un intérêt public local ; que si aucun principe ni aucun texte ne fait obstacle à ce que ces collectivités ou leurs établissements publics de coopération se portent candidats à l'attribution d'un contrat de commande publique pour répondre aux besoins d'une autre personne publique, ils ne peuvent légalement présenter une telle candidature que si elle répond à un tel intérêt public, c'est à dire si elle constitue le prolongement d'une mission de service public dont la collectivité ou l'établissement public de coopération a la charge, dans le but notamment d'amortir des équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier, et sous réserve qu'elle ne compromette pas l'exercice de cette mission ; qu'une fois admise dans son principe, cette candidature ne doit pas fausser les conditions de la concurrence ; qu'en particulier, le prix proposé par la collectivité territoriale ou l'établissement public de coopération doit être déterminé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à sa formation, sans que la collectivité publique bénéficie, pour le déterminer, d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de ses missions de service public et à condition qu'elle puisse, si nécessaire, en justifier par ses documents comptables ou tout autre moyen d'information approprié ; que ces règles s'appliquent enfin sans préjudice des coopérations que les personnes publiques peuvent organiser entre elles, dans le cadre de relations distinctes de celles d'opérateurs intervenant sur un marché concurrentiel ;

3. Considérant qu'en ne recherchant pas, pour écarter le moyen tiré de ce que le département de la Charente-Maritime ne pouvait légalement déposer une offre dans le cadre d'un marché public exécuté en dehors de ses limites territoriales sans se prévaloir d'un intérêt public local, si la candidature de ce département constituait le prolongement de l'une de ses missions de service public, la cour administrative d'appel de Nantes a commis une erreur de droit ; que, par suite, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres

PALMIER - BRAULT - ASSOCIÉS
Avocats en contrats publics

moyens du pourvoi, son arrêt doit être annulé ;

4. Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mis à la charge de la société Entreprises Morillon Corvol Courbot, qui n'est pas dans la présente instance la partie perdante, le versement d'une somme au titre des frais exposés par les départements de la Vendée et de la Charente-Maritime et non compris dans les dépens ; qu'en revanche, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de ces derniers le versement de la somme de 3 000 euros chacun à la société Entreprises Morillon Corvol Courbot ;

D E C I D E :

Article 1er : L'arrêt du 4 novembre 2011 de la cour administrative d'appel de Nantes est annulé.

Article 2 : L'affaire est renvoyée à la cour administrative d'appel de Nantes.

Article 3 : Le département de la Charente-Maritime et le département de la Vendée verseront chacun à la société Entreprises Morillon Corvol Courbot une somme de 3 000 euros chacun au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : Les conclusions du département de la Charente-Maritime et du département de la Vendée présentées en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 5 : La présente décision sera notifiée à la société Entreprises Morillon Corvol Courbot, au département de la Vendée et au département de la Charente-Maritime.

Copie pour information sera adressée à l'Institut de la gestion déléguée, à l'Association des maires de France, au ministre de l'intérieur et au ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique.

Résumé :

135-01 1) Les compétences dont disposent les collectivités territoriales ou les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) s'exercent, hormis celles qui lui sont confiées pour le compte de l'Etat, en vue de satisfaire un intérêt public local. Si aucun principe ni aucun texte ne fait obstacle à ce que ces collectivités ou ces EPCI se portent candidats à l'attribution d'un contrat de commande publique pour répondre aux besoins d'une autre personne publique, ils ne peuvent légalement présenter une telle candidature que si elle constitue le prolongement d'une mission de service public dont la collectivité ou l'établissement public de coopération a la charge, dans le but notamment d'amortir des équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier, et sous réserve qu'elle ne compromette pas l'exercice de cette mission.... „2) Une fois admise dans son principe, cette candidature ne doit pas fausser les conditions de la concurrence. En particulier, le prix proposé par la collectivité territoriale ou l'établissement public de coopération doit être déterminé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à sa formation, sans que la collectivité publique bénéficie, pour le déterminer, d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de ses missions de service public et à condition qu'elle puisse, si nécessaire, en justifier par ses documents comptables ou tout autre moyen d'information approprié.

14-01-01 1) Les compétences dont disposent les collectivités territoriales ou les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) s'exercent, hormis celles qui lui sont confiées pour le compte de l'Etat, en vue de satisfaire un intérêt public local. Si aucun principe ni aucun texte ne fait obstacle à ce que ces collectivités ou ces EPCI se portent candidats à l'attribution d'un contrat de commande publique pour répondre aux besoins d'une autre personne publique, ils ne peuvent légalement présenter une telle candidature que si elle constitue le prolongement d'une mission de service public dont la collectivité ou l'établissement public de coopération a la charge, dans le but notamment d'amortir des équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier, et sous réserve qu'elle ne compromette pas l'exercice de cette mission.... „2) Une fois admise dans son principe, cette candidature ne doit pas fausser les conditions de la concurrence. En particulier, le prix proposé par la collectivité



territoriale ou l'établissement public de coopération doit être déterminé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à sa formation, sans que la collectivité publique bénéficie, pour le déterminer, d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de ses missions de service public et à condition qu'elle puisse, si nécessaire, en justifier par ses documents comptables ou tout autre moyen d'information approprié.

14-08 1) Les compétences dont disposent les collectivités territoriales ou les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) s'exercent, hormis celles qui lui sont confiées pour le compte de l'Etat, en vue de satisfaire un intérêt public local. Si aucun principe ni aucun texte ne fait obstacle à ce que ces collectivités ou ces EPCI se portent candidats à l'attribution d'un contrat de commande publique pour répondre aux besoins d'une autre personne publique, ils ne peuvent légalement présenter une telle candidature que si elle constitue le prolongement d'une mission de service public dont la collectivité ou l'établissement public de coopération a la charge, dans le but notamment d'amortir des équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier, et sous réserve qu'elle ne compromette pas l'exercice de cette mission.... „2) Une fois admise dans son principe, cette candidature ne doit pas fausser les conditions de la concurrence. En particulier, le prix proposé par la collectivité territoriale ou l'établissement public de coopération doit être déterminé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à sa formation, sans que la collectivité publique bénéficie, pour le déterminer, d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de ses missions de service public et à condition qu'elle puisse, si nécessaire, en justifier par ses documents comptables ou tout autre moyen d'information approprié.

39-02-01 1) Les compétences dont disposent les collectivités territoriales ou les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) s'exercent, hormis celles qui lui sont confiées pour le compte de l'Etat, en vue de satisfaire un intérêt public local. Si aucun principe ni aucun texte ne fait obstacle à ce que ces collectivités ou ces EPCI se portent candidats à l'attribution d'un contrat de commande publique pour répondre aux besoins d'une autre personne publique, ils ne peuvent légalement présenter une telle candidature que si elle constitue le prolongement d'une mission de service public dont la collectivité ou l'établissement public de coopération a la charge, dans le but notamment d'amortir des équipements, de valoriser les moyens dont dispose le service ou d'assurer son équilibre financier, et sous réserve qu'elle ne compromette pas l'exercice de cette mission.... „2) Une fois admise dans son principe, cette candidature ne doit pas fausser les conditions de la concurrence. En particulier, le prix proposé par la collectivité territoriale ou l'établissement public de coopération doit être déterminé en prenant en compte l'ensemble des coûts directs et indirects concourant à sa formation, sans que la collectivité publique bénéficie, pour le déterminer, d'un avantage découlant des ressources ou des moyens qui lui sont attribués au titre de ses missions de service public et à condition qu'elle puisse, si nécessaire, en justifier par ses documents comptables ou tout autre moyen d'information approprié.

Sur le principe de cette candidature, CE, 16 octobre 2000, Compagnie méditerranéenne d'exploitation des,, services d'eau, n° 212054, p. 423 ; CE, avis, 8 novembre 2000, Société Jean-Louis Bernard Consultants, p. 492., ,Cf, sur le fait que cette candidature n'est pas assimilable à la prise en charge d'une activité économique, tout en précisant les conditions applicables, CE, 10 juillet 2009, Département de l'Aisne, n° 324156, T. p. 829, 841., ,Cf, CE, avis, 8 novembre 2000, Société Jean-Louis Bernard Consultants, p. 492.

