



EN CE MOMENT :

CRYPTOMONNAIES

DÉBATEZ !

JUSTICE

POMPIERS

ECONOMIE ET POLITIQUE

# "Le projet de loi ASAP peut être dangereux pour le droit des marchés publics"

LOGEMENT

+ SUIVRE

MATHIAS AMILHAT

PUBLIÉ LE 12/10/2020 À 14H38

MIS À JOUR LE 12/10/2020 À 16H12



Unsplash

En cherchant à tout prix à flexibiliser les procédures existantes, le

**projet de loi ASAP entretient "le stéréotype qui consiste à croire que les règles de la commande publique sont forcément trop contraignantes", selon Mathias Amilhat, maître de conférences en droit public à l'université de Toulouse et membre de L'Observatoire de l'éthique publique.**

#### TRIBUNE LIBRE

L'Assemblée vient d'adopter ce 6 octobre le projet de loi d'accélération et de simplification de l'action publique (dite loi « ASAP »). Faute d'accord avec le Sénat, – qui s'était prononcé sur le projet en mars dernier –, une commission mixte paritaire sera réunie fin octobre pour l'adoption d'un texte définitif. L'adoption de ce projet est effectivement urgente car celui-ci a pour objectif de favoriser la relance de l'économie en cette période de crise, notamment par une réforme du droit de la commande publique. Si, parmi les changements actés, certains constituent d'indéniables progrès, d'autres interrogent car ils pourraient conduire à une complexification et à une insécurisation du droit des marchés publics.

Parmi les améliorations évidentes, le projet de loi propose de favoriser l'accès à la commande publique pour trois catégories d'opérateurs économiques. Les premières concernées sont les entreprises en redressement judiciaire qui ne devraient plus être automatiquement exclues des procédures de passation. Dans le même sens, l'accès des petites et moyennes entreprises et des artisans aux marchés globaux sera favorisé au travers des critères d'attribution de ces contrats. Enfin, dans sa dernière version, le projet favorise davantage encore l'accès à la commande publique des structures qui emploient des travailleurs handicapés ou défavorisés en modifiant les règles applicables aux marchés réservés. Ces évolutions conduisent donc à de réelles avancées qui méritent d'être saluées mais l'arbre ne doit pas cacher le reste de la forêt.

## **Pourquoi renforcer ainsi les prérogatives du gouvernement aux dépens du parlement ?**

D'abord, le projet de loi ASAP reconnaît un pouvoir d'adaptation au pouvoir réglementaire en cas de circonstances exceptionnelles. Or, le code de la commande publique et les principes généraux du droit des contrats administratifs permettent déjà une telle adaptation. Pourquoi renforcer ainsi les prérogatives du gouvernement aux dépens du parlement ? Qui plus est, cet ajout de règles nouvelles est un facteur évident de complexité, ce qui entre en contradiction avec l'ambition première du projet de loi ASAP qui entend simplifier le droit existant.

Mais surtout, il est vraiment regrettable que ce projet de loi ne sorte pas du stéréotype qui consiste à croire que les règles de la commande publique sont forcément trop contraignantes. L'idée selon laquelle il faut chercher à tout prix à les écarter pour permettre de rendre l'achat public plus simple et plus rapide, a décidément la vie dure. Ainsi, le projet de loi ASAP tente-t-il notamment de soustraire les contrats passés par les personnes publiques avec des avocats de toute procédure de publicité et de mise en concurrence en les intégrant dans la catégorie des "autres" marchés et contrats de concession. De la même manière, le projet permet-il l'augmentation du nombre de marchés publics conclus sans publicité ni mise en concurrence préalables en reconnaissant une nouvelle hypothèse de dérogation aux procédures de publicité et de mise en concurrence lorsque

"l'intérêt général" le justifie.



**Ce nouveau livret d'épargne à 3,82% cartonne dans toute la France !**

**Annonce, News placement**

**Un seuil relevé à 100.000 euros**

Les députés ont même voté un amendement supplémentaire

relevant – une fois de plus – le seuil en-dessous duquel les marchés publics de travaux peuvent être conclus sans publicité ni mise en concurrence préalables, à savoir 100.000 euros. Toutes ces modifications sont présentées – et malheureusement en partie perçues – comme favorisant la conclusion de contrats "de gré à gré", c'est-à-dire en totale liberté. Or, les décisions des personnes publiques en la matière ne sauraient être discrétionnaires ; elles doivent rester relativement encadrées, non seulement pour des raisons de sécurité juridique mais parce qu'il s'agit d'argent public.

En réalité, en cherchant à flexibiliser les procédures existantes, le législateur oublie l'essentiel. Tout d'abord, le code de la commande publique permet déjà une certaine souplesse et il est inexact de considérer les procédures comme étant systématiquement trop lentes et trop coûteuses. Au contraire, elles permettent souvent aux personnes publiques d'opter pour le choix de l'offre "économiquement la plus avantageuse" (à défaut d'être la plus qualitative, mais c'est un autre débat). Ensuite, une réglementation stricte des procédures de passation demeure fondamentale pour assurer la liberté d'accès, l'égalité de traitement, de même que la transparence desdites procédures. En poussant à la libéralisation à tout crin du droit de la commande publique, le législateur pourrait favoriser la conclusion de contrats illégaux et le développement de pratiques illicites (corruption, prise illégale d'intérêts, délit de favoritisme, ententes...). Enfin, contrairement à une autre idée reçue, les contraintes réglementaires insérées dans le droit de la commande publique résultent en grande partie de notre participation à l'Union européenne ; il n'est donc pas possible de les rejeter sauf à rejeter notre appartenance à l'Union.

## **Le législateur devrait envisager une procédure de publicité allégée**

Des modifications plus essentielles auraient été les bienvenues en remplacement ou, à tout le moins, en complément de celles envisagées. Juste un exemple : plutôt que de chercher à relever constamment les seuils permettant de passer des marchés sans publicité ni mise en concurrence préalables, le législateur devrait envisager d'établir une procédure de publicité et de mise en concurrence "allégée" pour les marchés passés en procédure adaptée inférieurs à un certain seuil. Du reste, ce seuil pourrait tout à fait être établi à 100.000 euros HT comme le réclame une partie de la majorité. Ce n'est malheureusement pas la direction que le projet ASAP a pris pour le moment mais la commission mixte paritaire peut encore changer le cours de l'histoire du droit de la commande publique.

**» A lire aussi - Les jouets bientôt plus chers à cause d'une nouvelle taxe ?**

### **A LIRE AUSSI**

---

Décathlon : attention ce siège bébé pour vélo peut être dangereux

---

Ford pourrait être banni des marchés publics

---

Immobilier : un droit de jouissance privatif peut-il être