

**Réunion du groupe de travail « Marché intérieur et services »
Confrontations Europe – 11 janvier 2012 –
« Marchés publics et concessions » - Cabinet du Commissaire Barnier**

Le cabinet de Michel Barnier, Commissaire européen au Marché intérieur et aux services, est venu présenter la réforme de marchés publics. Cet ensemble de textes a été publié le **20 décembre 2011** et se compose de **deux propositions de directives remplaçant les directives actuelles datant de 2004** sur les marchés publics¹ et d'une **proposition de directive sur les concessions**². La **dimension internationale** des marchés publics fera l'objet d'un **texte prochainement** qui portera notamment sur la **réciprocité**.

La modernisation du cadre fixé en 2004 est le résultat d'une **série d'évaluations externes et de consultations** par la Commission Européenne (CE). Ces études ont mis en évidence les **coûts importants pour les soumissionnaires** et le **faible taux d'attribution de contrats transfrontières** (seulement 1,6% en nombre, 3,2% en valeur, et 11,4% et 13,4% si l'on considère les participations indirectes via des entreprises affiliées ou des sous-traitants).

De plus, ces directives sont **mises en œuvre de manière très inégale selon les Etats membres** (EM) pour ce qui est du rapport coût/efficacité ou des délais de procédures (de 1 à 3 selon les EM).

L'**usage stratégique** de la commande publique par les EM diffère grandement : certains utilisent les marchés publics comme **levier pour la réalisation d'autres politiques** (sociales ou environnementales par exemple) alors que certains utilisent uniquement le **critère du prix le plus bas**. Cette utilisation stratégique est **complexe à mettre en œuvre**, et parfois **difficilement compatible avec l'objectif de simplification** de la commande publique. Si la consultation a montré un soutien large à la simplification, les réponses sont **plus contrastées pour l'introduction d'un objectif d'usage stratégique**.

A la suite de ces études, **cinq objectifs** pour cette réforme (détaillés ci-dessous) ont été retenus par la CE, complémentaires ou contradictoires. La volonté de la CE est de créer un « **cadre facilitateur** » qui permette de créer des **opportunités de recours à la commande publique** et de laisser le **choix aux autorités adjudicatrices des procédures** (approche « boîte à outils »).

- La réforme des marchés publics vise avant tout à **simplifier** les règles et procédures. Le recours accru à la **négociation** est soutenu, tout comme la **dématérialisation** des procédures. La CE estime que les procédures électroniques représentent en effet une économie de 50-80 milliards d'euros par an pour les collectivités européennes. La **charge administrative** est également diminuée : la réforme prévoit de rendre possible l'usage de déclarations par les soumissionnaires, et seul celui qui remportera le marché devra présenter les documents. La création d'un passeport européen est prévue pour favoriser la reconnaissance des mêmes documents dans toute l'UE.
- la réforme vise à favoriser l'**usage stratégique** de la commande publique, qui doit permettre de prendre en compte le **coût du cycle de vie du produit**, l'application de **labels**, la **promotion de l'innovation**, le respect par les soumissionnaires des **règles de droit du travail ou de l'environnement** et certains **objectifs sociaux**. A cet égard, les marchés publics pour les **services à caractère social** se voient appliquer un **régime spécifique** avec un seuil plus élevé de **500 000 euros** et pas de procédure déterminée. En dessous du seuil, le marché est présumé ne pas avoir d'intérêt transfrontalier.
- Les textes poursuivent également l'objectif de **faciliter un meilleur accès des PME aux marchés publics**. A cet égard, les critères de sélection qui peuvent porter préjudice aux PME ont été assoupli, avec l'**auto-certification**, une **exigence de chiffre d'affaires** qui ne pourra plus

¹ [COM\(2011\) 895 final : proposition de directive relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, remplaçant la directive 2004/17](#) et [COM\(2011\) 896 final : proposition de directive sur la passation des marchés publics, remplaçant la directive 2004/18](#)

² [COM\(2011\) 897 final : proposition de directive sur l'attribution de contrats de concession](#)

Carole GERMANI : Chargée de Mission

41, Avenue des arts bte 7 - 1040 BRUXELLES
Tél : +32.(0)2.223.18.40 – FAX : +32.(0)2.223.18.56 - E-mail : carole.germani@ccipif.be

dépasser trois fois la valeur du contrat, la création **d'incitation à la division des contrats en lots** (si l'autorité adjudicatrice veut y déroger, elle devra fournir une explication spécifique) et une possibilité pour les EM de mettre en place une **exigence de paiement direct** des pouvoirs adjudicateurs aux sous-traitants, qui sont souvent des PME.

- La réforme vise à mettre en place des **procédures saines**, par le renforcement des règles prévenant les **conflits d'intérêt**, la **corruption** ainsi que les **pratiques anticoncurrentielles** comme les offres anormalement basses (notamment par les pays tiers).
- Le dernier objectif est la réforme de la **gouvernance**. En effet, les mêmes règles n'ont pas les mêmes résultats dans tous les EM, aussi la CE propose-t-elle la mise en place dans chaque EM d'une **autorité publique nationale de surveillance** qui assure le bon respect des procédures et examine les plaintes, et de **centres d'information** chargés d'informer notamment les collectivités territoriales, par le biais de guides et d'échanges de bonnes pratiques, afin de diminuer le taux d'erreurs dans la passation des marchés.

La **proposition sur les concessions** concerne les contrats de **travaux et de services**. Ces derniers ne sont actuellement couverts par **aucune disposition de droit dérivé**, or les deux activités étant parfois difficiles à distinguer, des **règles communes minimales** étaient nécessaires pour assurer la **sécurité juridique** en codifiant la jurisprudence abondante de la CJUE (25 arrêts en 10 ans). L'objectif est de **favoriser le recours à ces contrats** qui représentent un potentiel de croissance important, bien que la mesure ne soit pas forcément populaire. Depuis l'adoption des directives de 2004, on a assisté à un « **effet marché intérieur** », avec plus de participation transfrontière : cet effet est recherché pour les concessions. Toutefois, les autorités publiques restent libres d'organiser leur activité selon les modalités de gestion qu'elles souhaitent, mais si elles externalisent leurs activités, elles doivent se soumettre à des obligations minimales de transparence et de non-discrimination. Ainsi, la publication au Journal Officiel de l'UE des appels d'offres de concessions sera exigée pour les contrats supérieurs à **5 millions d'euros**.

Carole GERMANI : Chargée de Mission

41, Avenue des arts bte 7 - 1040 BRUXELLES
Tél : +32.(0)2.223.18.40 – FAX : +32.(0)2.223.18.56 - E-mail : carole.germani@ccipif.be



Chambre de
Commerce
et d'Industrie
de l'Essonne



Chambre de commerce
et d'industrie de Paris



CCI Seine-et-Marne
Chambre de Commerce et d'Industrie



CCI
Chambre de commerce et d'industrie
Versailles Val-d'Oise / Yvelines