



Affaire suivie par :  
Géraldine MEFFRE  
Mél : [pref-collectivites-locales@herault.gouv.fr](mailto:pref-collectivites-locales@herault.gouv.fr)

**Montpellier, le - 9 DEC. 2021**

Monsieur le préfet de l'Hérault  
à  
Monsieur le Président du Conseil Départemental  
Mesdames et Messieurs les Maires du  
Département  
Messieurs les Présidents des Établissements  
Publics de Coopération Intercommunale  
Mesdames et Messieurs les Présidents de  
syndicat Mixte  
Mesdames et Messieurs les Présidents d'Offices  
Publics de l'Habitat  
Monsieur le Président de l'Association des Maires  
de l'Hérault

**Rentrée 2022, Rappel des règles applicables en matière de commande publique :**

- La commission européenne a communiqué aux Etats membres, ses projets de règlements européens fixant les seuils de procédure formalisée qui seront applicables aux marchés publics et aux contrats de concession à compter du **1<sup>er</sup> janvier 2022**, pour deux ans.
- La situation de crise sanitaire a engendré une réforme impactant notamment les dispositions du code de la commande publique. La loi d'accélération et de simplification de l'action publique (dite Loi ASAP), a été publiée suite à la décision n°2020-807 du 03/12/2020 du Conseil Constitutionnel. On note 5 types de mesures applicables jusqu'au **31/12/2022**.

- Réf :**
- Loi n° 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République ;
  - Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets ;
  - Loi n°2020-1525 du 07 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique (loi ASAP) ;
  - Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics;
  - Ordonnance n°2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concessions ;
  - Décret n°2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics ;
  - Décret n°2016-86 du 1<sup>er</sup> février 2016 relatif aux contrats de concessions ;
  - Décret n°2017-516 du 10 avril 2017 portant diverses dispositions en matière de commande publique ;
  - Décret n°2021-1111 du 23 août 2021 relatif aux modifications des accords-cadres des dispositions du code la commande publique.

## **I- Les seuils de procédures applicable à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2022.**

En application de l'AMP (Accord Marchés Publics) de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC), les seuils de publicités européennes pour les procédures formalisées sont révisés pour les années 2022 et 2023.

Pour mémoire, ces seuils, qui traduisent les engagements internationaux de l'Union européenne dans le cadre de l'Accord sur les marchés publics de l'OMC, sont révisés tous les deux ans, compte tenu de l'évolution du taux de change entre l'euro et les droits de tirage spéciaux (DTS) calculés à partir d'un panier de monnaies (euro, dollar américain, livre sterling, yen et yuan).

La Commission européenne vient ainsi de communiquer aux États membres ses projets de règlements d'exécution fixant ces nouveaux seuils qui seront applicables aux marchés publics et aux contrats de concessions à compter du 1er janvier 2022.

**Les nouveaux seuils applicables dès le 1<sup>er</sup> Janvier 2022 sont les suivants :**

	<b>2020 - 2021</b>	<b>2022 - 2023</b>
<b>Marchés de fournitures et services des pouvoirs adjudicateurs centraux</b>	<b>139 000,00 €</b>	<b>140 000,00 €</b>
<b>Marchés de fournitures et services des autres pouvoirs adjudicateurs</b>	<b>214 000,00 €</b>	<b>215 000,00 €</b>
<b>Marchés de fournitures et services des entités adjudicatrices et marchés de fournitures et services de défense ou de sécurité</b>	<b>428 000,00 €</b>	<b>431 000,00 €</b>
<b>Marchés de travaux et contrats de concessions</b>	<b>5 350 000,00 €</b>	<b>5 382 000,00 €</b>

Cet avis n° 0286 du 09/12/2021 a été publié au Journal officiel de la République française (JORF), il se substitue à l'avis relatif aux seuils de procédure et à la liste des autorités publiques centrales en droit de la commande publique publié au JORF le 10 décembre 2019 (NOR : ECOM1934008V), et constitue l'annexe n° 2 du code de la commande publique.

## **II- Les mesures applicables issues de la Loi ASAP.**

La loi ASAP n° 2020 - 1525 du 7 décembre 2020 a été publiée le 8 décembre 2020 suite à une déclaration de conformité du Conseil constitutionnel en date du 3 décembre 2020. La volonté de rédiger une telle loi est ancienne et la crise sanitaire est venue perturber le texte initial, en justifiant l'établissement de procédures largement dérogatoires pour relancer l'économie. Une bonne partie du texte de loi est issue d'amendements intégrés pendant la crise, au cours des débats, pour tenter de réduire les conséquences économiques de la catastrophe sanitaire. La Loi ASAP cherche à renforcer l'accès des entreprises en difficulté et des PME à la commande publique.

**Cinq types de mesures applicables :**

### **1. Le relèvement temporaire du seuil de dispense de procédure pour les marchés de travaux.**

Pour les petits marchés publics, le formalisme d'une procédure de publicité et de mise en concurrence peut être une source de contraintes importantes.

L'article 142 de la loi met en place de manière temporaire, jusqu'au 31 décembre 2022, une mesure qui permet aux acheteurs de conclure un marché de travaux sans publicité ni mise en concurrence préalables, si la valeur estimée du besoin auquel répond ce marché est inférieure à un seuil de 100 000 euros HT. (Durant le premier état d'urgence sanitaire, ce seuil était fixé à 70 000 euros HT jusqu'au 10 juillet 2021).

Cet article renvoie également aux lots de marchés de travaux dont la valeur estimée est inférieure à ce même montant ; pourvu que le montant cumulé des lots passés sans procédure ni mise en concurrence n'excède pas 100 000 euros HT.

A noter que ces dispositions s'appliquent aux marchés pour lesquels :

- une consultation est d'ores et déjà engagée ou
- un avis d'appel à la concurrence est déjà envoyé.

Notez que pour garantir l'exigence de transparence, les acheteurs publics demeurent soumis à l'obligation de publier des informations sur les marchés conclus dès 25 000 €.

Par ailleurs, les acheteurs qui estiment, au cas par cas, qu'une mise en concurrence reste nécessaire pour assurer l'efficacité de leur processus d'achat peuvent toujours y recourir.

Enfin, les acheteurs publics demeurent contraints de respecter les exigences constitutionnelles d'égalité devant la commande publique et de bon usage des deniers publics.

## **2. Hypothèses de dispense de procédures justifiées par un motif d'intérêt général.**

Désormais, certains marchés peuvent également être dispensés de procédure de publicité et de mise en concurrence pour des motifs liés à « l'intérêt général ». L'objectif est ici de faciliter la conclusion des marchés avec des PME qui ne disposent pas nécessairement des moyens techniques et humains pour s'engager dans une mise en concurrence.

L'article 131 du texte, modifie le Code de la commande publique (CCP, art. L. 2122-1 et L. 2322-1), et ajoute une nouvelle hypothèse où les acheteurs peuvent passer un marché sans publicité ni mise en concurrence, dans les cas où un motif d'intérêt général le justifie.

Cet article L.2122-1 dispose ainsi : « L'acheteur peut passer un marché sans publicité ni mise en concurrence préalables dans les cas fixés par décret en Conseil d'Etat lorsque en raison notamment de l'existence d'une première procédure infructueuse, d'une urgence particulière, de son objet ou de sa valeur estimée, le respect d'une telle procédure est inutile, impossible ou manifestement contraire aux intérêts de l'acheteur ou à un motif d'intérêt général ».

Le motif d'intérêt général est apprécié par le pouvoir réglementaire et non par l'acheteur public.

## **3. Création d'un dispositif de circonstances exceptionnelles.**

L'article 132 de la loi ajoute au Code de la commande publique des dispositions (en particulier le livre VII) autorisant le pouvoir réglementaire, en cas de circonstances exceptionnelles, à mettre en œuvre des mesures dérogeant aux règles de passation et d'exécution des marchés publics et des contrats de concession pour permettre la poursuite de ces procédures.

Selon l'article L.2711-1 nouvellement créé :

*« lorsqu'il est fait usage de prérogatives prévues par la loi tendant à reconnaître l'existence de circonstances exceptionnelles ou à mettre en œuvre des mesures temporaires tendant à faire face à de telles circonstances et que ces circonstances affectent les modalités de passation ou les conditions d'exécution d'un marché public, un décret peut prévoir l'application de l'ensemble ou de certaines des mesures du présent livre aux marchés publics en cours d'exécution, en cours de passation ou dont la procédure de passation n'est pas encore engagée ».*

Cette notion de circonstances exceptionnelles, conformément à la constatation du juge administratif (CE, 28 juin 1918, n° 63412, Heyriès ; Dames Dol et Laurent – CE, 28 févr. 1919, n° 61593 : Lebon, p. 208 ; CE, Ord., 22 mars 2020, n°439674, Syndicat Jeunes médecins : JCP A 2020,) est peu appliquée.

Le juge a constaté que « ces circonstances exceptionnelles ne peuvent être que celles définies comme telles par la loi sur le fondement desquelles les prérogatives sont ainsi mises en œuvre », ce qui écarte une approche purement jurisprudentielle. C'est la loi qui constate une situation de crise qui permettra de déclencher l'application de ces mesures dérogatoires.

Les circonstances exceptionnelles qui justifient la mise en œuvre de ces règles dérogatoires « doivent affecter les modalités de passation ou les conditions d'exécution d'un marché public ou d'un contrat de concession ». Par conséquent, dans ce contexte, les acheteurs publics qui concluent un contrat de la commande publique en période de crise, doivent démontrer que cette crise particulière affecte les procédés de conclusion ou d'exécution des contrats.

#### **4. Exclusion de certains marchés de services juridiques des procédures de publicité et de mise en concurrence.**

L'article 140 de la loi ASAP permet désormais d'exclure les services juridiques de représentation légale d'un client par un avocat et les services de consultation juridique qui se rapportent à un contentieux existant ou à venir.

Ces marchés figurent désormais au livre V de la deuxième partie du code parmi les « autres marchés ».

Les autres services juridiques de consultation non liés à un contentieux ou les services d'assistance à maîtrise d'ouvrage restent soumis aux dispositions de l'article R. 2123-1 du code de la commande publique.

#### **5. Mesures de simplifications pour les entreprises en redressement judiciaire.**

Jusqu'à présent, les entreprises en redressement judiciaire ne pouvaient pas se voir attribuer un marché public ou un contrat de concession quand elles ne pouvaient pas justifier avoir été spécialement habilitées à poursuivre leur activité pendant la durée prévisible du contrat. Depuis, ces entreprises sont expressément autorisées à se porter candidates à ces contrats.

En effet, des mesures de simplification concernent la protection des entreprises en redressement judiciaire en limitant les hypothèses où elles ne peuvent plus accéder aux marchés publics : des hypothèses simplifiées d'accès des PME aux marchés globaux sont précisées (article 131) ; Il est mis en place un assouplissement des avenants aux marchés conclus avant l'entrée en vigueur des textes de transposition des directives marchés de 2014 (article 133) ; Il existe un assouplissement du dispositif de réservation des marchés publics (article 141) ; enfin, une extension des marchés globaux est prévue (articles 143 et 144).


Cette loi a été conçue dans sa dernière rédaction comme une loi devant favoriser la relance de l'économie, je vous remercie par avance de bien vouloir mettre en œuvre d'ores et déjà les nouvelles dispositions applicables. Vous retrouverez toutes les actualités de la commande publique sur le lien :

<https://www.herault.gouv.fr/Services-de-l-Etat/Etat-et-collectivites/Contrôle-de-legalite>

Mes services (Direction des relations avec les collectivités locales – bureau du contrôle de légalité) se tiennent à votre disposition pour vous fournir toute précision supplémentaire dont vous pourriez avoir besoin.

Le Préfet

Pour le préfet et par délégation,  
Le secrétaire général

  
Thierry LAURENT