



ASSEMBLÉE NATIONALE

12ème législature

passation

Question écrite n° 30330

Texte de la question

M. Claude Goasguen attire l'attention de M. le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie sur la mise en place des procédures dites de « e-procurement » des marchés publics en ligne. Les marchés publics représentent actuellement une part importante du produit intérieur brut et la procédure de marchés publics en ligne est un outil remarquable de rationalisation de l'achat public. La Commission européenne envisage d'ailleurs un recours accru aux procédures électroniques. En France, l'article 56 du code des marchés publics et les décrets qui en sont issus prévoient un cadre juridique qui pourtant présente certaines lacunes, notamment la mise en place d'une datation par voie électronique qui soit certaine. Il souligne que de ce point de vue, aucun texte français ne prévoit l'officialisation de l'horodatage. Il n'y a pas de décret d'application sur ce sujet à la loi sur la signature électronique. Il souhaite connaître les intentions du ministère pour combler les lacunes préjudiciables aux enchères électroniques.

Texte de la réponse

En application du principe de transparence des procédures de passation des marchés, le code des marchés publics a prévu que la date et l'heure de réception des candidatures et des offres devaient être déterminées de façon certaine. Cette règle s'applique à toutes les procédures : appel d'offres ouvert (art. 57-III), appel d'offres restreint (art. 60-III et art. 62-III), procédures négociées (art. 65) et procédure de dialogue compétitif (art. 67). Dans le cadre d'une procédure de transmission matérielle de documents, deux modalités pratiques de réception des candidatures et des offres sont utilisées qui permettent de donner à celle-ci date et heure certaines. Il s'agit, d'une part, de l'envoi postal recommandé des documents avec demande d'avis de réception et, d'autre part, du dépôt des documents au guichet de la personne publique contre délivrance d'un récépissé. Le choix entre ces deux types de transmission est à la discrétion du candidat. Pour l'envoi postal recommandé avec demande d'avis de réception, il est observé que la mention de la date et de l'heure est apposée par le préposé postal à la suite du seul constat des informations disponibles. Pour le dépôt au guichet, c'est un employé de la personne publique qui mentionne la date et l'heure sur le récépissé à la suite également du seul constat des informations disponibles. Il n'existe aucune disposition réglementaire relative à l'identité du porteur. La garantie de confidentialité conduit à exclure certains modes de transmission comme la télécopie et le télex. S'agissant d'une transmission des candidatures et des offres par la voie électronique, le dernier alinéa de l'article 3 du décret n° 2002-692 du 30 avril 2002 pris en application du 1° et du 2° de l'article 56 du code des marchés publics et relatif à la dématérialisation des procédures de passation des marchés publics confirme que « la transmission des candidatures et des offres doit pouvoir faire l'objet d'une date certaine de réception et d'un accusé de réception électronique ». Cette disposition impose donc à la personne publique de se doter d'un système qui permette d'horodater la réception des documents reçus par la voie électronique et d'en accuser réception. Il est à noter qu'à ce jour l'horodatage de la réception des candidatures et des offres « papier » résulte d'une constatation visuelle d'une personne physique à partir d'une montre ou d'une horloge dont l'exactitude des informations qu'elle donne pourrait être très facilement contestée. Il est remarqué aussi que les candidats admettent que la constatation est opérée par un préposé de La Poste ou un employé de la personne publique.

Au regard de ces éléments, il paraît admissible que les éléments relatifs à l'horodatage de la réception des candidatures et des offres transmises par la voie électronique, soient issus du système informatique de la personne publique qui peut, si elle souhaite assurer une meilleure garantie de cette opération, avoir recours à un prestataire de services informatiques dans la fonction de tiers horodateur. Il reviendra naturellement à l'acheteur public dans la mise en oeuvre du dispositif retenu d'afficher clairement dans les avis de publicité de ses marchés et sur son site web (ou sur la plate-forme qu'il utilise) les références horaires utilisées et en particulier le fuseau horaire auquel elles se rattachent. Le recours à un tel système présente en tout état de cause une garantie exactement égale à celle qu'offre aujourd'hui le récépissé délivré par la personne publique. L'exigence d'accuser réception des candidatures et des offres par la voie électronique doit avoir pour conséquence pour la personne publique de prévoir dans son système informatique une procédure automatique ou non d'envoi d'un message au candidat l'informant de la réception de documents électroniques de sa part au titre de tel ou tel marché en cours de passation. Sur le plan juridique, les règles en vigueur pour la transmission matérielle trouvent seulement à s'appliquer à un contexte technologique nouveau. Hormis les cas où la voie électronique peut provoquer la naissance de nouveaux faits ayant une portée juridique que la règle ne pouvait prendre en considération jusqu'alors, il n'existe aucune nécessité de créer des règles juridiques nouvelles. En ce qui concerne la question de l'horodatage dans les enchères électroniques, d'une part, le 2e alinéa de l'article 1er du décret n° 2001-846 du 18 septembre 2001 pris en application du 3° de l'article 56 du code des marchés publics et relatif aux enchères électroniques dispose notamment : « les candidats à un marché public admis à présenter une offre s'engagent sur une offre de prix transmise par voie électronique dans une période de temps préalablement déterminée par l'acheteur public et portée à la connaissance des candidats » et, d'autre part, le 1er alinéa de l'article 4 du même décret précise que « la personne publique assure la sécurité des transactions et organise les enchères électroniques sur un réseau informatique accessible à tous les candidats de façon non discriminatoire ». De ces règles, il peut être déduit que la personne publique chargée d'assurer la sécurité des transactions doit, pour la période de temps pendant laquelle les candidats déposent leurs offres, établir le calendrier de leur réception de manière à pouvoir rapporter, si besoin est, la correcte exécution des étapes de la procédure d'enchère. À cet effet, il semble que le dispositif décrit précédemment du recours aux informations issues du système informatique de la personne publique ou l'éventuel recours à un prestataire dans la fonction de tiers horodateur paraît adapté dans le cadre des enchères électroniques. En revanche, la formalité d'accuser réception des offres émises n'est pas requise.

Données clés

Auteur : [M. Claude Goasguen](#)

Circonscription : Paris (14^e circonscription) - Union pour un Mouvement Populaire

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 30330

Rubrique : Marchés publics

Ministère interrogé : économie

Ministère attributaire : économie

Date(s) clé(e)s

Question publiée le : 15 décembre 2003, page 9556

Réponse publiée le : 14 décembre 2004, page 9937