



ASSEMBLÉE NATIONALE

12ème législature

code des marchés publics

Question écrite n° 48647

Texte de la question

M. Étienne Pinte attire l'attention de M. le ministre de l'intérieur, de la sécurité intérieure et des libertés locales sur les modalités d'autorisation de l'exécutif local à signer un marché public. Cette circulaire modifie substantiellement les conditions dans lesquelles les collectivités territoriales attribuent leurs marchés publics. Elle étend en effet à l'ensemble de ceux-ci une exigence qui n'existait que pour les marchés de maîtrise d'oeuvre, visés à l'article 74 du CMP. C'est, semble-t-il, sur ce type de procédure que la cour administrative d'appel de Lyon a eu à se prononcer dans son arrêt « commune de Montélimar ». Pour tous les autres marchés passés par procédure d'appel d'offres ou négociée, les collectivités, confortées en ce sens par la jurisprudence du Conseil d'État « commune d'Orcet (1997) » et une réponse ministérielle du 25 mai 1998, appliquaient jusqu'à présent les dispositions des articles 33, 59, 64 et 66 du code des marchés publics (CMP). Celles-ci prévoient l'attribution des marchés par la commission d'appel d'offres. La personne responsable du marché le signe (art. 20 du CMP) mais sans avoir compétence pour choisir les entreprises et attribuer les marchés. L'article L. 2122-21 du code général des collectivités territoriales prévoit en outre que « sous le contrôle du conseil municipal et sous le contrôle administratif du représentant de l'État dans le département, le maire est chargé, d'une manière générale, d'exécuter les décisions du conseil municipal, et en particulier de souscrire les marchés. Il ne précise pas que ce contrôle s'exerce, pour ce qui concerne les marchés, sur le choix de la commission d'appel d'offres. Le Conseil d'État dans son arrêt de principe (« commune d'Orcet », précité), sur cette question de la compétence respective de la commission d'appel d'offre et de l'assemblée délibérante dans le choix de l'attributaire d'un marché public a précisé que « si le maire ne peut contracter au nom de la commune sans y avoir été autorisé par une délibération expresse du conseil municipal, aucune disposition législative ou réglementaire n'impose au maire d'obtenir une telle délibération pour lancer et mener à terme une procédure par appel d'offres ouvert ». Dans cette affaire, le Conseil d'État a donc jugé conforme à la légalité le fait pour un conseil municipal de délibérer postérieurement au choix de l'entrepreneur par la commission d'appel d'offres pour, d'une part, approuver la décision du maire de procéder à cet appel d'offres, d'autre part, l'autoriser à signer le marché. La modification substantielle induite par la circulaire destitue de facto la commission d'appel d'offres élue au sein des conseils municipaux de son pouvoir attributaire et présente le désavantage de rallonger les délais administratifs de passation des marchés. Dans l'attente d'une modification législative évoquée par la réponse ministérielle du 2 juin 2003, il lui demande si le retrait de la circulaire du 10 juin 2004 est envisagé afin de ne pas précipiter l'application de conclusions jurisprudentielles non encore confirmées par le Conseil d'État.

Texte de la réponse

Le Conseil d'État, dans sa décision du 13 octobre 2004, a confirmé l'arrêt du 5 décembre 2002 de la cour administrative d'appel de Lyon (CAA Lyon, 5 décembre 2002, commune de Montélimar c/préfet de la Drôme) qui reprenait le jugement du TA de Grenoble prévoyant que « les dispositions de l'article L. 2122-21 du code général des collectivités territoriales ont seulement pour objet d'habiliter le maire à prendre les mesures qu'appellent les délibérations adoptées par le conseil municipal et qu'ainsi, lorsque le conseil municipal autorise le maire à souscrire un marché au nom de la commune, sa délibération doit approuver l'acte d'engagement tel

qu'il sera signé, lequel mentionne, notamment, l'identité des parties contractantes et le montant des prestations ». Cette jurisprudence, qui précise les conditions dans lesquelles doit intervenir la seule délibération autorisant l'exécutif local à signer le marché, reprend la position du Conseil d'État qui, dans l'arrêt commune d'Orcet du 4 avril 1997, avait jugé que « si le maire ne peut contracter au nom de la commune sans y avoir été autorisé par une délibération expresse du conseil municipal, aucune disposition législative ou réglementaire n'impose au maire d'obtenir une délibération expresse du conseil municipal pour lancer et mener à terme une procédure d'appel d'offres », n'a pas introduit de nouveaux éléments de procédure mais a précisé les conditions dans lesquelles doit intervenir la délibération autorisant l'exécutif à signer un marché. Il ressort de la lecture de ces arrêts que l'exécutif peut conclure des marchés passés selon la procédure adaptée prévue à l'article 28 du code des marchés dont le montant est inférieur au seuil de 230 000 euros (HT) et les signer directement, compte tenu de la délégation générale obtenue en début de mandat. En revanche, les marchés dont le montant est supérieur au seuil de 230 000 euros (HT) ne peuvent être passés directement par l'exécutif : il faut une délibération expresse de l'assemblée délibérante l'autorisant à signer l'acte d'engagement. Toutefois, une disposition introduite par le Sénat dans la loi de simplification du droit du 9 décembre 2004 habilite le Gouvernement à modifier ces dispositions dans le sens d'un allègement de la procédure actuelle. Dans ce cadre, une ordonnance doit être prise prochainement et sera soumise à la ratification du Parlement. De nouvelles instructions seront adressées aux préfets lorsque le texte modifiant l'état actuel du droit aura été définitivement adopté.

Données clés

Auteur : [M. Étienne Pinte](#)

Circonscription : Yvelines (1^{re} circonscription) - Union pour un Mouvement Populaire

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 48647

Rubrique : Marchés publics

Ministère interrogé : intérieur

Ministère attributaire : intérieur

Date(s) clé(s)

Question publiée le : 12 octobre 2004, page 7888

Réponse publiée le : 3 mai 2005, page 4646