

Préambule

Entreprendre et mener à bien un projet d'infrastructure nécessite de s'entourer de prestataires qualifiés, pour conduire les études, aider au choix des entreprises, assurer le suivi des travaux.

Les collectivités locales de taille réduite sont confrontées à un enjeu spécifique : comment accéder à une ingénierie disponible, performante et au juste prix, alors que leurs besoins sont récurrents, mais concernent des projets d'infrastructures majoritairement de faibles montants ?

"Massifier" la commande est une réponse pragmatique et performante. Celle-ci devenant plus attractive pour les acteurs de l'ingénierie, les collectivités locales bénéficient ainsi d'une concurrence plus forte, et donc de meilleurs prix pour une qualité renforcée.

La réglementation prévoit déjà plusieurs dispositifs contractuels simples et efficaces permettant de "massifier" la commande d'ingénierie : **le groupement de commande, les accords-cadres et les marchés à bons de commande**. Cette fiche a pour objet de les décrire, les expliciter, et les promouvoir.

"Massifier" la commande pour attirer une ingénierie performante sur un territoire

Un maître d'ouvrage désireux de réaliser un projet de construction a besoin d'être accompagné par des prestataires expérimentés, publics ou privés, pour la définition des enjeux et objectifs du projet, puis pour les études préalables, la conception puis la supervision de la construction.

Cependant, sur certains territoires, les investissements en infrastructures et aménagements ne sont pas suffisamment nombreux et récurrents pour permettre l'implantation pérenne de structures d'ingénierie privées. En effet, les coûts fixes induits par une implantation stable, couplés à un volume de projets souvent réduit et à la faible taille unitaire des projets (hors exception), constituent de véritables freins au positionnement de l'ingénierie privée sur les missions auprès des petites collectivités. Ainsi, compte tenu des incertitudes sur le volume et la récurrence des prestations, donc sur la viabilité économique qui en découle, les ingénieries privées ne sont pas toujours en mesure d'étendre leur offre jusqu'aux plus petites collectivités.

Il convient alors de rechercher des solutions à même d'attirer les ingénieries privées pour pallier l'insuffisance voire l'absence d'offre d'ingénierie, puis de stimuler la concurrence pour permettre aux petites collectivités de choisir l'offre économiquement la plus avantageuse. **La voie recommandée consiste à inciter et aider les collectivités de petite taille à regrouper leurs différents marchés puis de les allotir, à la fois dans le temps au travers de marchés pluriannuels et dans l'espace en mutualisant la commande de plusieurs collectivités (groupement de commandes).**

La "massification" de la commande d'ingénierie rendra ainsi ces marchés économiquement viables et attractifs pour les sociétés privées, et la concurrence sera simultanément favorisée. Les PME locales pourront aussi participer plus facilement grâce à l'allotissement préconisé des prestations.

Il existe deux possibilités de regrouper la commande publique : dans l'espace et dans le temps. Ces solutions peuvent être combinées.

Le regroupement dans l'espace : le groupement de commandes (article 8 du Code des marchés publics)

Les groupements de commandes (article 8 du Code des marchés publics), dépourvus de personnalité morale permettent aux acheteurs publics de coordonner et de regrouper leurs achats pour, notamment, **réaliser des économies d'échelle** (Circulaire du 14 février 2012 relative au guide de bonnes pratiques en matière de marchés publics).

Le maître d'ouvrage **accroît l'émulation des opérateurs économiques** intéressés par la possibilité d'obtenir une commande plus large.

Une convention constitutive doit être signée entre les membres du groupement, qui en définit les modalités de fonctionnement et décrit les caractéristiques des prestations à acquérir. Elle désigne également un coordonnateur parmi les membres du groupement ayant la qualité de pouvoir adjudicateur soumis au Code des marchés publics ou à l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics. La convention peut fixer des conditions minimales que doit respecter le coordonnateur pour choisir l'attributaire.

Deux délibérations de l'assemblée délibérante suffisent pour passer des marchés groupés. La première se prononce sur la convention constitutive du groupement et autorise l'exécutif à la signer. La seconde est nécessaire pour conclure le marché avec l'attributaire choisi, sauf délégation consentie à l'exécutif¹.

Le **coordonnateur** met en œuvre les procédures de sélection des attributaires des marchés² dans le respect des stipulations de la convention constitutive. Chaque membre du groupement signe ensuite les marchés correspondant à ses besoins. C'est pourquoi les membres du groupement veillent à exposer précisément leur besoin au coordonnateur. Ce dernier peut aussi, à condition de le mentionner dans la convention, signer et exécuter les marchés pour les membres du groupement.

Privilégier la conservation de la maîtrise d'ouvrage par chaque membre du groupement.

RECOMMANDATIONS

Même si cela n'est pas une obligation, il semble toutefois plus judicieux que les collectivités membres d'un groupement conservent l'entière maîtrise des opérations dont elles sont maîtres d'ouvrage, dès la phase du choix des prestataires.

En effet, pour les opérations entrant dans le champ de la loi MOP, le maître de chaque ouvrage doit toujours approuver le choix du maître d'œuvre avant la signature du contrat par le coordonnateur.

De la même façon, dans le cadre de l'exécution du marché, les maîtres d'ouvrages membres du groupement doivent approuver l'avant-projet et le projet. Il n'est donc pas pertinent de confier au coordonnateur le soin de conclure et d'exécuter les marchés puisqu'il devra toujours recueillir l'accord préalable des membres du groupement.

¹ Article L.2122-22 du Code général des collectivités territoriales.

² Cf. Fiches AMF-IDRRIM "Maîtres d'ouvrage de projets d'aménagement : Aide au choix du maître d'œuvre".

► Le regroupement de la commande publique dans le temps : marchés à bons de commande (art. 76 et 77 du Code des marchés publics) et accords-cadres

Même en cas d'incertitude sur la régularité ou l'étendue des besoins, deux solutions existent pour regrouper des marchés qui s'étaleront dans le temps : le marché à bons de commande et l'accord-cadre.

Le marché à bons de commande présente de l'intérêt quand le besoin est bien identifié mais que son rythme ou son volume est difficile à prévoir. L'accord-cadre permet, lui, de susciter une concurrence entre divers opérateurs économiques à partir d'un besoin qui est certain mais dont certaines caractéristiques ne sont pas préalablement définies. Cette différence entre accords-cadres et marchés à bons de commande se reflète dans leur régime juridique.

► Marchés à bons de commande :

Le marché à bons de commande permet de sélectionner un ou plusieurs prestataires potentiels en organisant une seule procédure de mise en concurrence. Le marché fixe de manière contraignante, les stipulations contractuelles applicables aux commandes qui seront passées sur leur fondement et s'exécute au fur et à mesure de la survenance du besoin par l'émission de bons de commande. Aucun autre accord entre le maître d'ouvrage et le ou les prestataire(s) n'est nécessaire avant cette émission.

La concurrence est ainsi stimulée par **le volume d'activité anticipé du marché, la simplicité et la réduction des coûts de procédure**, et elle se traduit ainsi par une **offre financière plus avantageuse pour le maître d'ouvrage**, qui bénéficie par ailleurs d'une **réactivité accrue des prestataires** (*Fiche DAJ, Conseils aux acheteurs, les marchés à bons de commande*).

Dans ces conditions, opter pour un marché à bons de commandes mono-attributaire, accroît encore l'effet taille sur la durée du marché et par la même occasion la qualité et la richesse des offres. Certains maîtres d'ouvrage peuvent cependant préférer le marché à bons de commandes multi-attributaires, en particulier si le volume d'activité envisagé sur la durée du marché est très élevé.

Il est aussi particulièrement important de **fixer un minimum annuel ou sur la durée du marché**, en valeur ou en quantité qui permet aux opérateurs économiques de rationaliser leurs ressources et anticiper les économies d'échelle.

► Accords-cadres :

Lorsque le prix ou la définition de la prestation ne peut être déterminé a priori (par exemple travaux pour lesquels le prix sera fonction de l'ampleur des prestations à effectuer, de la nature du terrain, de son accessibilité, etc.), la formule à privilégier est celle de l'accord-cadre.

Aux termes de l'article 1 du Code des marchés publics, "*[I]es accords-cadres sont les contrats conclus entre un des pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2" et des opérateurs économiques publics ou privés, ayant pour objet d'établir les termes régissant les marchés à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées. Ce contrat permet le "découplage" entre la sélection d'un ou plusieurs opérateurs économiques et la passation de commandes précises. L'acheteur public s'engage d'ailleurs à passer des marchés auprès du ou des titulaires de l'accord, pendant une période donnée et pour des prestations déterminées : on les appelle les marchés subséquents.*

Cette formule donne donc aux acheteurs qui ne connaissent pas encore précisément le contour de leur besoin, une certaine souplesse, et leur permet de ne définir dans l'accord-cadre qu'une partie des caractéristiques et conditions d'exécution des futurs marchés. Ils peuvent ainsi ajuster leur achat à mesure de la survenance des besoins (*Fiche DAJ, Conseils aux acheteurs, les accords-cadres*).

Le choix entre marché mono-attributaire et multi-attributaire est du ressort du maître d'ouvrage : il lui appartient de se déterminer sur l'opportunité d'avoir à remettre les attributaires en concurrence à chaque nouveau marché subséquent, cas du multi-attributaire, ou d'effectuer un choix au préalable, puis de s'y tenir sur la durée du contrat. La première solution peut avoir pour effet de limiter la qualité de l'offre initiale, puisque la concurrence sera rouverte à chaque nouvelle opération. Inversement, la solution mono-attributaire a le mérite de la simplicité, sans pour autant faire baisser la qualité des services rendus par le prestataire retenu qui s'attachera à développer sur le long terme une politique de qualité auprès de son client.

Le recours à l'accord-cadre permet enfin de **réduire les coûts de procédure** et offre la possibilité, pour des acheteurs ayant besoin d'une visibilité à long terme, de **planifier leurs marchés** et de connaître à l'avance les caractéristiques principales de l'état de l'offre³.

Pour les mêmes raisons invoquées pour les marchés à bons de commande, il est particulièrement important de **fixer un minimum annuel ou sur la durée du marché**, en valeur ou en quantité.



A RETENIR

"Massifier" la commande est une réponse efficace et pragmatique pour attirer une ingénierie performante sur un territoire. Deux moyens principaux sont à disposition :

- Le regroupement de la commande publique dans l'espace : le groupement de commandes
- Le regroupement de la commande publique dans le temps : le marché à bons de commande et l'accord-cadre

Le **marché à bons de commande** est adapté pour un besoin bien déterminé mais incertain quant à sa régularité et son étendue.

L'accord-cadre est plus pertinent pour un besoin certain mais dont une partie des caractéristiques n'est pas encore déterminée.

Les **plus-values** de ces modes de contractualisation sont :

- Réduction des coûts des procédures de passation
- Souplesse (en particulier relativement à la définition des besoins)
- Offre financière plus avantageuse liée au volume d'activité anticipé
- Réactivité des prestataires

Ces plus-values sont la plupart du temps renforcées dans le cas de contrats mono-attributaires.

³Fiche DAJ, Conseils aux acheteurs, les accords-cadres.