

Les modifications du droit de la commande publique introduites par la Loi ASAP

Références juridiques

- ✓ *Loi d'Accélération et de Simplification de l'Action Publique (Loi ASAP) n°2020-1525 du 07/12/2020 ;*
- ✓ *Code de la commande publique (CCP).*

La Loi d'Accélération et de Simplification de l'Action Publique (ASAP) a été publiée le 08 décembre 2020. C'est une loi dense qui n'impacte pas moins de 32 codes, ainsi que plusieurs lois.

Elle inclut plusieurs mesures relatives au droit de la commande publique, destinées à soutenir les opérateurs économiques dans le cadre du plan de relance et à pérenniser certaines dispositions de simplification mises en place pendant l'état d'urgence sanitaire.

1. Relèvement temporaire du seuil de dispense de procédure pour les marchés de travaux

L'article 142 de la loi relève à **100 000 € HT** (70 000 € HT auparavant) **le seuil en dessous duquel les marchés publics de travaux sont dispensés de publicité et de mise en concurrence ; et cela jusqu'au 31/12/2022.**

Cette mesure est valable pour les lots qui portent sur des travaux dont le montant est inférieur à 100 000 € HT, à la condition que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur totale estimée de tous les lots.

Attention tout de même à bien respecter les principes d'égalité devant la commande publique et de bon usage des deniers publics.

2. Marchés sans publicité ni mis en concurrence préalables, pour un « motif d'intérêt général »

L'article 131 de la loi complète les articles L.2122-1 et L.2322-1 du CCP. L'article L.2122-1 indique désormais que : *« l'acheteur peut passer un marché sans publicité ni mise en concurrence préalables (...) lorsqu'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 ».*

La loi ajoute la notion de « **motif d'intérêt général** » pour justifier de passer un marché sans **publicité ni mise en concurrence préalables**.

Mais cette notion reste à définir. **Ce cadre législatif n'a pas pour objet de permettre aux acheteurs de décider eux-mêmes de déroger aux procédures en fonction de leur propre appréciation de l'intérêt général.** D'autant plus que cela ne les exonère pas du respect des exigences d'égalité devant la commande publique et de bon usage des deniers publics.

3. Création d'un dispositif en cas de circonstances exceptionnelles

L'article 132 de la loi modifie le CCP en y ajoutant une nouvelle partie (article L.2711-1 et suivants), afin de pouvoir **adapter la commande publique en cas de circonstances exceptionnelles**. Le but étant de **permettre aux acheteurs et aux entreprises de surmonter les difficultés liées à une nouvelle crise**

majeure, telle que celle du Covid-19. Les dispositifs ci-dessous sont applicables qu'en cas d'existence de circonstances exceptionnelles définies par les lois :

- Aménager les modalités pratiques de la consultation, telles que les visites de chantier, ou encore les délais de remise des plis (art. L. 2711-3 et L. 3411-3 du CCP) ;
- Prolonger par avenant les contrats qui arrivent à échéance pendant la période de circonstances exceptionnelles et pour lesquels l'organisation d'une procédure de mise en concurrence ne peut être mise en œuvre (art. L.2711-5 et L.3411-5 du CCP) ;
- Proroger le délai d'exécution des marchés lorsque l'exécution des prestations en temps et en heure occasionnera pour le titulaire du contrat une charge manifestement excessive (art. L.2711-7 et L.3411-7 du CCP) ;
- Les entreprises ne pourront être sanctionnées en cas de difficulté d'exécution liées aux circonstances exceptionnelles, que ce soit sur la base de pénalités prévues par le contrat ou de leur responsabilité contractuelle (art. L.2711-8 du CCP).

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

L'article 140 de la Loi ASAP modifie l'article L.2512-5 8° d) et e) du CCP et permet désormais **d'exclure des procédures de passation, les marchés de 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.

5. Protection des entreprises en redressement judiciaire

L'article 131 de la loi modifie l'article L.2195-4 du CCP. En effet, **il est interdit à l'acheteur de résilier un marché ou une concession au seul motif que l'entreprise fait l'objet d'une procédure de redressement judiciaire.**

De même, **il est permis qu'une entreprise en redressement judiciaire candidate à un marché public, dès lors qu'elle bénéficie d'un plan de redressement.**

6. Accès des PME aux marchés globaux

L'article 131 de la loi ajoute que les **critères d'attribution des marchés globaux** visés à l'article L.2171-1 du CCP (marché de conception réalisation, marchés globaux de performance et marchés globaux sectoriels), **devront désormais prendre en compte la part minimale d'exécution que le titulaire devra confier à des PME ou artisans.** Ce critère existe déjà pour les marchés de partenariat.

7. Assouplissement pour les marchés réservés

L'article 141 de la loi modifie l'article L.2113-14 du CCP. Elle permet désormais aux acheteurs de **réserver un même marché ou un même lot à la fois aux entreprises qui emploient des travailleurs handicapés et à celles qui emploient des personnes défavorisées.** C'est-à-dire, à la fois aux entreprises adaptées (EA), aux établissements et services d'aide par le travail (ESAT) et aux structures d'insertion par l'activité économique (SIAE).