



**Bienvenue à la WEB CONFERENCE
de l'APASP**

**APPELS A PROJETS/ MARCHES PUBLICS
QUELLE FRONTIERE ?**

Animation

Jean Marc PEYRICAL
*Président de l'APASP,
Avocat au barreau de Paris,
Maître de Conférences*

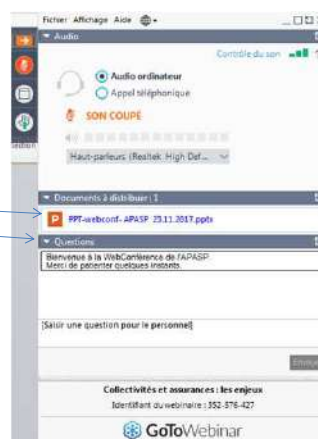
**5 février 2018
de 12 h à 13 h**



POSEZ VOS QUESTIONS DÈS À PRÉSENT
Et nous y répondrons à la fin de la conférence
Comment poser une question ?

A droite de votre écran,
la fenêtre pour :

- télécharger les documents
- poser vos questions



APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

Même s'il n'existe pas de définition officielle, l'appel à projet peut-être entendu comme une procédure de mise en concurrence d'opérateurs privés par des personnes publiques sur la base d'un document leur fixant des objectifs à atteindre qui leur laisse l'initiative de leur contenu et de leur mise en œuvre.

Il s'agit d'un support alternatif à l'attribution discrétionnaire de subventions publiques qui sont des concours financiers apportés par des personnes publiques auprès de structures publiques ou privés en vu de soutenir des actions initiées et menées par ces dernières.

En vertu de la circulaire du 18 janvier 2010 relative aux relations entre les pouvoirs publics et les associations, le droit de la commande publique sera écarté si :

1. Le projet émane de la structure bénéficiaire de la subvention et ne donne pas lieu à une contrepartie directe pour la collectivité publique
2. Le projet développé par la structure s'inscrit dans le cadre d'un appel à projets lancé par la collectivité

APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

L'appel à projets consiste donc pour la collectivité publique à définir un cadre avec une thématique (réaménagement d'un quartier, économies d'énergie sur un projet d'équipement...) faisant appel aux propositions techniques, juridiques et financières des opérateurs privés, s'agissant notamment des organismes associatifs.

L'objectif d'un tel mécanisme est ainsi de stimuler le secteur privé en l'invitant, dans des domaines d'action publique déterminée, à faire preuve d'initiative et de créativité en proposant des projets en liaison avec la thématique en cause.

APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

Même si elle est libre et peu formalisée, la procédure de publicité et de mise en concurrence mise en place dans le cadre d'un appel à projets répond aux objectifs fondamentaux applicables à toute gestion publique, que sont efficacité et la bonne utilisation des deniers publics.

Elle permet aux collectivités publiques d'orienter les projets et de bénéficier de propositions adaptées et de qualité.

Sachant que la Commission Européenne utilise régulièrement ce mécanisme d'appel à projets, il existe aujourd'hui de nombreux domaines où les collectivités choisissent de le mettre en œuvre. On peut citer le cas de l'aménagement, s'agissant par exemple des dernières mises en concurrence d'envergure que sont « Réinventer Paris », « Réinventer la Seine » et « Inventons la Métropole du Grand Paris ».

3



APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

L'appel à projet peut être distingué de l'invitation à confirmer l'intérêt présenté à l'article 37 du décret 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics. Il s'agit du cas où un pouvoir adjudicateur (pour les entités adjudicatrices, il s'agira d'un avis périodique indicatif) décide de faire connaître son intention de passer un marché public par le biais de la publication d'un avis de pré information au JOUE ou sur son profil d'acheteur.

Dans ce cas, l'acheteur invite simultanément et par écrit tous les opérateurs économiques qui se sont manifestés à confirmer leur intérêt sur la base des informations détaillées relatives au marché public en question.

Il s'agit donc d'un mode de présélection des candidats plus particulièrement applicable aux appels d'offres restreints ou aux procédures concurrentielles avec négociation.

4



APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

Afin d'éviter une requalification d'appel à projets en marché public ou en concession (la distinction entre les deux se faisant sur le critère du risque économique), il est donc nécessaire que la personne publique n'influence pas trop la préparation et l'élaboration du projet destiné à être pris en charge par un des candidats à la mise en concurrence.

Le juge administratif a ainsi procédé à de nombreuses requalifications notamment après avoir constaté que l'initiative des prestations émanait de la personne publique et non de l'entreprise qu'elle soit bénéficiaire d'une subvention ou titulaire d'un appel à projet. Il en est ainsi notamment si le document d'objectifs établi à l'attention des candidats est un programme détaillant avec une relative précision les exigences de la collectivité (architecturales, d'insertion dans l'environnement, de niveau de tarification ou encore de modalités d'accès du public...) s'apparentant à un véritable cahier des charges.

5



APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

Exemples de jurisprudence :

- ✓ [TA de Strasbourg, 20 février 2004, M.H. c/ CU de Strasbourg](#) : constitue une délégation de service public, un contrat portant sur l'exploitation d'un service de location de vélos à l'initiative du pouvoir adjudicateur
- ✓ [CAA Marseille, 1^{er} mars 2004](#), groupement agricole d'exploitation en commun l'Aurier : une convention de subventionnement est requalifiée en marché public dès lors que son contenu a été écrit à l'initiative de l'Etat dans le cadre de la politique de lutte contre les incendies de forêt
- ✓ [CE, 26 mars 2008, Région Réunion](#) : des prestations de formation professionnelle relèvent des marchés publics dès lors que leur initiative provient d'une Région.
- ✓ [CE, 23 mai 2011, commune de Six-Fours-Les-Plage](#) : est un marché public, une convention de partenariat passée à l'initiative d'une commune et confiant à une association l'organisation d'un festival.

Il est donc nécessaire de tracer une frontière, souvent délicate, entre l'impulsion initiale du projet par la personne publique et la conception et la définition des prestations à réaliser et à financer qui doivent elles relever des opérateurs privés. La difficulté sera encore accrue si l'appel à projets confié des travaux à son titulaire : ces derniers relèveront en effet des marchés publics dès lors que l'ouvrage réalisé répond « aux exigences fixées par l'acheteur qui exerce une influence déterminante sur sa nature ou sa conception – article 5 de l'ordonnance 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics – voir [CAA Lyon, 4 juillet 2013, société Apsys](#), à propos d'un contrat prévoyant la cession d'une partie d'un marché couvert à l'issue d'une procédure d'appel à projets en vue d'une opération commerciale.

6



APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

Un autre indice utilisé par la jurisprudence est celui des prestations individualisées des contrats qui répondent à des besoins préalablement identifiés par la collectivité.

Seront ainsi qualifiés de marchés publics une convention portant sur la création d'un site internet ouvrant l'accès à des logiciels pédagogiques à destination des élèves des collèges d'un département (**CAA Douai, 19 février 2009, département de l'Oise**), un contrat par lequel une ville achète à une association des séjours en centres de vacances au bénéfice des jeunes (**CAA Lyon, 3 novembre 2005, commune de Montluçon**) ou encore une convention relative à des subventions versées à des opérateurs chargés de mettre en œuvre pour le compte d'une Région un dispositif permanent de formation professionnelle.

APPEL A PROJETS/ MARCHES PUBLICS Quelle frontière ?

Dans de tels cas, les sommes versées sous forme de subventions pourront être requalifiées en prix dès lors qu'elles apparaîtront comme des contreparties directes de prestations fournies par les opérateurs.

Pour rappel, le non respect des règles de la commande publique par les collectivités concernées est susceptible de relever du délit d'octroi d'avantage injustifié défini à l'article L432-14 du code pénal.

Au vu de ces éléments et de ce contexte juridique, il ne peut qu'être conseillé aux collectivités publiques, notamment locales, de faire un état des lieux précis et détaillé de tout leurs appels à projets, conventions d'objectifs ou conventions de subventionnement avec des tiers et notamment des associations afin de vérifier la légalité de ces contrats au regards des règles de la commande publique.



Prochaine SESSION D'ETUDE

ACTUALITE DES MARCHES PUBLICS
Vers l'achat Public numérique

Jeudi 5 et vendredi 6 avril 2018
PARIS

Laure BEDIER, Directrice des Affaires Juridiques

Ministère de l'Economie et des Finances

nous fait l'honneur d'ouvrir la manifestation par un
point d'actualité des marchés publics

Programme et bulletin d'inscription à votre disposition
en téléchargement ou sur www.apasp.com



UNE WEB FORMATION
mise gratuitement à disposition des adhérents,
Les clés pour comprendre les marchés
publics

Intervenants : Jean Pierre GOHON et Daniel MASLANKA

D'ici quelques jours...d'autres WEB FORMATIONS

seront proposées à tous les acheteurs publics. Il s'agit d'une nouvelle approche de la formation qui vous permettra d'approfondir certains sujets à votre rythme et en fonction de votre disponibilité

Quelques thèmes : l'achat local, le règlement amiable des litiges, la modification des contrats en cours, la dématérialisation des marchés publics, la négociation, politique et stratégie d'achat, le sourcing, la pratique des contrats globaux.....





Prochaine Web Conférence
réservée aux adhérents

Mercredi 14 mars de 11 h 30 à 12 h 30

**Les documents communicables
aux candidats évincés**

[Inscription, cliquez ici](#)

Voir ou revoir les WEB CONFERENCES

Sur le site web de l'APASP
www.apasp.com

En exclusivité sur l'Espace adhérent

Devenez adhérent et bénéficiez

des services de l'APASP



Encore quelques questions... ?

L'APASP propose à ses adhérents une assistance technique marchés publics, une revue de presse, des Web formations suivies d'une journée pratique, des colloques, des séminaires, un outil de gestion « CEPHEE » pour les groupements de commandes...



Pour en savoir plus sur nos adhésions, rendez-vous sur
www.apasp.com ou contactez nous au **01 42 80 93 93**

