



Direction de l'Immobilier

Marchés publics

Quelles formes possibles de candidature ?

Pour concourir à un marché public, il est possible de se présenter seul, de présenter une candidature groupée avec une ou plusieurs entreprises, ou encore recourir à la sous-traitance.

LA CANDIDATURE SEULE

Elle ne présente pas de difficultés particulières : le candidat se présente pour exécuter personnellement le marché. Il a la capacité technique et financière d'exécuter seul et dans son entier le marché.

LE GROUPEMENT MOMENTANE D'ENTREPRISES

Si un candidat n'a pas la capacité d'exécuter seul un marché, il peut unir ses moyens avec d'autres opérateurs économiques dans le cadre d'un groupement.

Les candidats sont autorisés à se présenter sous la forme d'un groupement solidaire ou d'un groupement conjoint, sous réserve du respect des règles relatives à la concurrence.

L'article 51 du Code des marchés publics consacre ce principe de liberté de groupement et clarifie les modalités d'organisation des deux formes de groupement.

Ce même article (*art. 51-VII*) ouvre la possibilité d'imposer une forme de réponse en groupement dans l'avis de publicité et/ou le règlement de consultation à l'attribution du marché. Son injonction n'est soumise qu'à une unique condition : « la forme imposée après attribution est mentionnée dans le règlement de la consultation ».

Dans les 2 formes de groupements précitées, le mandataire du groupement est choisi par les membres du groupement pour :

- préparer et adresser le dossier du groupement ;
- coordonner les prestations ;
- recevoir les ordres de services du pouvoir adjudicateur ;
- s'assurer que les cotraitants respectent les obligations relatives à la protection, à la main d'œuvre et aux conditions de travail ;
- présenter des projets de décomptes mensuels et accepter le décompte général ;
- présenter des réclamations ;
- répartir les pénalités et primes éventuelles.

Choisi par les membres du groupement, il est désigné dans l'acte d'engagement et représente donc le groupement auprès du pouvoir adjudicateur.



Direction de l'Immobilier

Marchés publics

GROUPEMENT SOLIDAIRE

Le groupement est solidaire lorsque chacun des prestataires membres du groupement est engagé financièrement pour la totalité du marché.

La responsabilité de chaque entreprise est engagée pour l'ensemble : en cas de défaillance d'un cotraitant, le pouvoir adjudicateur peut demander à n'importe quel autre membre du groupement l'exécution du marché.

L'acte d'engagement unique indique le montant total du marché et l'ensemble des prestations que les membres du groupement s'engagent solidairement à réaliser.

Principe de paiement : le mandataire reçoit le paiement des prestations exécutées (coordonnées bancaires d'un compte commun) et reverse ensuite à chacun des membres le montant qui lui est dû. Cependant, le pouvoir adjudicateur peut payer directement chaque entreprise.

Garantie : elle est fournie par le mandataire du groupement pour le montant total du marché, avenants compris.

GROUPEMENT CONJOINT

Le groupement est conjoint lorsque chacun des membres du groupement s'engage à exécuter la ou les prestation(s) qui est (sont) susceptible(s) de lui être attribué dans le marché.

La responsabilité de chaque entreprise est engagée dans la limite des seules prestations dont elle a la charge.

L'acte d'engagement est un document unique qui indique le montant et la répartition détaillée des prestations que chacun des membres s'engage à exécuter.

Principe de paiement : Chaque membre est payé directement par le pouvoir adjudicateur pour les prestations qu'il exécute mais il appartient au mandataire du groupement de présenter les factures. Cependant, le montant global de la prestation peut être versé au mandataire du groupement qui reverse ensuite à chacun des membres la part qui lui est due.

Garantie : Chaque membre du groupement fournit une garantie correspondant aux prestations qui lui sont confiées. S'il est mandataire solidaire, il peut la fournir pour la totalité du marché.

Mandataire solidaire d'un groupement conjoint signifie qu'il peut être amené à exécuter la totalité des prestations du marché en cas de défaillance de ses cotraitants non-solidaires.



Direction de l'Immobilier

Marchés publics

Il est rappelé que, si un groupement remplit une seule lettre de candidature DC1, chaque membre du groupement produit, en outre, une déclaration du candidat DC2 et un NOTI2 pour justifier sa candidature et le mandataire rassemble le tout.

En cas de cas de liquidation judiciaire d'un cotraitant, qu'advient-il des autres cotraitants ?

Le Code des marchés publics pose le principe du respect de l'intégrité du groupement sauf en cas de mise en liquidation ou redressement judiciaire ou qu'il soit dans l'impossibilité d'accomplir ses prestations.

Le Pouvoir Adjudicateur peut autoriser le groupement à continuer l'exécution du marché. En effet, l'article 51-V du Code dispose que « si le groupement apporte la preuve qu'un de ses membres est mis en liquidation judiciaire ou qu'il se trouve dans l'impossibilité d'accomplir sa tâche pour des raisons qui ne sont pas de son fait, il peut demander au pouvoir adjudicateur l'autorisation de continuer à participer à la procédure de passation sans cet opérateur défaillant, en proposant le cas échéant à l'acceptation du pouvoir adjudicateur un ou plusieurs sous-traitants ».

LA SOUS-TRAITANCE

Le candidat à un marché public qui décide de conclure un ou plusieurs contrats avec un ou plusieurs sous-traitants est soumis à deux contraintes prévues par l'article 112 du Code des marchés publics :

- d'une part, les contrats de sous-traitance doivent uniquement avoir pour objet l'exécution de certaines parties de son marché ;
- d'autre part, un contrat de sous-traitance ne peut être valablement conclu que si le pouvoir adjudicateur a accepté le sous-traitant et agréé ses conditions de paiement.

De plus, l'article 113 du Code des marchés publics dispose que le candidat est personnellement responsable de l'exécution de toutes les obligations résultant du contrat même s'il a eu recours à un sous-traitant pour exécuter une partie de ses obligations.

La sous-traitance ne peut porter sur la totalité des prestations prévues au marché et ne peut être utilisée que pour les marchés de travaux, les marchés de services et les marchés industriels.

La sous-traitance implique non seulement l'existence d'un contrat de sous-traitance aussi dénommé sous-traité, passé entre le sous-traitant et le candidat, mais encore un contrat principal (marché) unissant ce dernier au pouvoir adjudicateur.

Le recours à la sous-traitance implique le pouvoir adjudicateur ait accepté le (ou les) sous-traitant(s) et ait agréé ses conditions de paiement avant l'exécution des travaux rémunérés par le paiement. Ces deux conditions cumulatives peuvent avoir lieu au moment de la conclusion du marché ou lors de son exécution par la signature d'un acte spécial. La procédure d'acceptation du sous-traitant et de ses conditions (*article 114 du Code des marchés publics*) implique une demande en ce sens du titulaire.



Direction de l'Immobilier

Marchés publics

Cette déclaration répond à 2 formalités qui accompagnent le droit de sous-traiter, en vertu de l'article 3 de la loi du 31 décembre 1975 :

- Faire accepter le sous-traitant,
- Faire accepter ses conditions de paiement,

ce qui suppose une demande de la part du candidat du marché. A défaut, le juge refuse d'admettre l'existence de l'agrément et de l'acceptation (*CE, 20 avril 1994, Sté Rouillaud*).

La déclaration est accompagnée du formulaire MINEFE DC2**, d'un extrait Kbis, d'un RIB du sous-traitant et pour une prestation d'un montant supérieur ou égale à 3 000€ TTC, d'une déclaration relative à la lutte contre le travail dissimulé. Elle sera présentée, au moment du dépôt de l'offre*, sous forme d'un acte spécial annexé à l'acte_d'engagement ou en cours de marché sous forme de déclaration spéciale (formulaire MINEFE DC4).

Si un acte spécial ou déclaration spéciale n'est pas conforme, au sens où il n'indique pas le montant des travaux éventuellement sous-traités, il ne peut être considéré comme une demande d'acceptation d'un sous-traitant et d'agrément de ses conditions de paiement (*CE, 17 mars 1982, Sté périgourdine d'étanchéité et de construction*).

Le droit au paiement direct est limité expressément au sous-traitant de premier rang régulièrement accepté et après agrément de ses conditions de paiement par le pouvoir adjudicateur dès lors que le montant de sa créance est supérieur à 600€TTC

(Article 6 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 modifié par l'article 6 de la loi « MURCEF » n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 ; article 112 du CMP2006).

Si un acte spécial ou déclaration spéciale n'est pas conforme, au sens où il n'indique pas le montant des travaux éventuellement sous-traités, il ne peut être considéré comme une demande d'acceptation d'un sous-traitant et d'agrément de ses conditions de paiement (*CE, 17 mars 1982, Sté périgourdine d'étanchéité et de construction*).

*La notification du marché emporte acceptation du sous-traitant et agrément des conditions de paiement.

** Les formulaires du MINEFE sont téléchargeables dans la rubrique Formulaires et trames