



Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PREFECTURE DES VOSGES

DIRECTION DES RELATIONS
AVEC LES COLLECTIVITES LOCALES
ET DE L'ENVIRONNEMENT

EPINAL, le **7 AVR. 2009**

Bureau du contrôle de légalité et
de la coopération intercommunale

Affaire suivie par : Agnès GERARD
Téléphone n° 03 29 69 87 75
Fax n°03 29 69 87 49

CIRCULAIRE N°20/2009

Le Préfet des Vosges

à

**Mesdames et Messieurs les Maires du Département
Mesdames et Messieurs les Présidents des communautés de communes
et des syndicats intercommunaux d'eau potable**

En communication à :

Messieurs les Sous-Préfets de Neufchâteau et de Saint-Dié-des-Vosges
Monsieur le Trésorier Payeur Général des Vosges
Madame la Responsable de l'Unité Départementale des Vosges de la Direction Régionale de la
Concurrence, de la Consommation, de la Répression des Fraudes de Lorraine
Monsieur le Président de l'Association des Maires des Vosges
Madame la Responsable de l'antenne Départementale des Vosges du Centre National de la Fonction
Publique Territoriale
Monsieur le Directeur Départemental de l'Équipement et de l'Agriculture

OBJET : Marchés publics-Notion d'« entité adjudicatrice »-Application de la seconde
partie du code des marchés publics (articles 134 à 176 du code des marchés publics)

Cette circulaire a pour objet de vous rappeler les dispositions du code des marchés
publics qu'il vous appartient d'appliquer lorsque vous passez des marchés consistant en
la réalisation de travaux, de prestations de fournitures ou de services nécessaires aux
réseaux d'eau potable exploités en régie ou par un tiers et de définir la notion
d'« entité adjudicatrice ».

Le code des marchés publics consacre l'ensemble de sa seconde partie
aux dispositions applicables aux entités, exerçant une activité de réseau, qui sont
qualifiées d'« entités adjudicatrices ».

Les règles de passation des marchés sont globalement plus souples
pour les marchés relevant de la seconde partie du code (dispositions applicables aux
entités adjudicatrices) que de la première partie (dispositions applicables aux pouvoirs
adjudicateurs); d'où la nécessité de déterminer avec certitude en quelle qualité vous
intervenez.

II/ Les trois critères qui caractérisent le marché soumis à la deuxième partie du code des marchés publics

Ces critères sont les suivants :

- un critère organique : pour le code, les entités adjudicatrices sont les pouvoirs adjudicateurs soumis à ce code, c'est-à-dire l'Etat, les établissements publics de l'Etat autres qu'industriels et commerciaux, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux ;
- un critère matériel, que l'on pourrait résumer par le mot « réseaux » : réseaux destinés à fournir un service au public dans le domaine de l'électricité, du gaz, de la chaleur ou encore de l'eau potable ou des transports (la présente circulaire traitera uniquement du secteur de l'eau potable) ;
- un critère fonctionnel : le droit applicable au marché dépend enfin de la fonction de l'entité adjudicatrice à l'égard du réseau.

III/ Le régime des « entités adjudicatrices » dans le domaine de l'eau

Dans le domaine de l'eau, le régime des entités adjudicatrices (article 135 2° du code des marchés publics) s'applique aux opérateurs de réseaux qui ont pour activité :

- l'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable ;
- les achats destinés à l'organisation ou à la mise à disposition d'un exploitant de ces réseaux ;
- l'alimentation de ces réseaux en eau potable.

Le Conseil d'Etat a explicité la notion de « mise à disposition d'un réseau » qui sert, à côté de celle d'« exploitation d'un réseau fixe », à délimiter le champ d'application de la deuxième partie du code des marchés publics.

Le juge considère qu'il faut entendre par « mise à disposition ou exploitation de réseau », non seulement l'exploitation de réseaux mais aussi le fait de mettre l'infrastructure constituée à la disposition d'un exploitant. En revanche, il refuse d'admettre que l'article 135 du code des marchés publics puisse s'appliquer « aux actes par lesquels une personne publique confie, dans le cadre d'un marché de service, à un tiers l'exploitation d'un réseau ».

Ainsi, à titre d'exemple l'activité, consistant en la réalisation de travaux, de prestations de fournitures ou de services nécessaires à la constitution des réseaux destinés à être exploités par un tiers dans le cadre d'un marché de services ou d'une délégation de service public, relève de la deuxième partie du code à la condition que les achats soient effectués pour le réseau géré directement par la personne publique ou par un tiers.

De même, la commune qui passe un marché pour l'entretien et la surveillance du réseau d'eau qu'elle exploite en régie et qui est donc déjà créé, agit en tant qu'exploitante de ce réseau car c'est pour l'exercice de son activité d'alimentation en eau potable qu'elle a besoin de la prestation de surveillance et d'entretien. Elle est donc alors en position d'entité adjudicatrice et le marché considéré est soumis à la deuxième partie du code.

Il en sera de même du marché que pourrait être amené à passer un syndicat intercommunal pour la construction d'une usine de production d'eau dans la mesure où ce marché est passé pour les besoins de l'exploitation du réseau.

III/ Les contrats non liés au secteur de l'eau potable relevant de la deuxième partie du code des marchés publics

Comme je l'ai indiqué au point II, l'article 135-2° du code des marchés publics soumet au régime des dispositions applicables aux entités adjudicatrices les marchés passés pour « l'exploitation de réseaux fixes destinés à fournir un service au public dans le domaine de la production, du transport ou de la distribution d'eau potable, la mise à la disposition d'un exploitant de ces réseaux, ou l'alimentation de ces réseaux en eau potable. **Cet article 135-2° ajoute que :**

Sont également soumis aux dispositions de la présente partie les marchés passés par les entités adjudicatrices exerçant une des activités mentionnées à l'alinéa précédent qui sont liés :

- a) Soit à l'évacuation ou au traitement des eaux usées ;
- b) Soit à des projets de génie hydraulique, d'irrigation ou de drainage, pour autant que le volume d'eau utilisé pour l'alimentation en eau potable mentionnée au 2° représente plus de 20 % du volume total d'eau utilisé pour ces projets ».

Il résulte de ces dispositions que certains marchés, pourtant non liés au secteur de l'eau potable (eaux usées, projets de génie hydraulique, irrigation, drainage) sont, à la condition, cependant, qu'ils soient passés par des entités exerçant leur activité dans le secteur de l'eau potable, soumis aux procédures de mise en concurrence prévues par la réglementation des entités adjudicatrices.

A titre d'exemple, une communauté de communes qui a la charge de la gestion de l'eau potable ainsi que de l'assainissement des eaux usées a la qualité d'entité adjudicatrice dans le secteur de l'eau potable ainsi que dans celui de l'assainissement des eaux usées.

En conclusion, tous les marchés relatifs aux activités sus mentionnées dans le domaine de l'eau potable (ainsi que, le cas échéant, sous les réserves précitées, dans le domaine des eaux usées) relèvent du régime des entités adjudicatrices. Vous devez donc les conclure en vertu des articles 134 à 176 de la seconde partie du code des marchés publics.

En matière de fournitures et de services, une procédure adaptée pourra ainsi être engagée jusqu'au seuil de 412 000 € H.T.

J'appelle toutefois votre attention sur le fait que la qualité d'entité adjudicatrice est sans incidence sur le seuil de transmissibilité des marchés au contrôle de légalité qui demeure fixé à 206 000 € H.T.

Vous trouverez en annexe à la présente circulaire des tableaux synthétiques qui concernent les points suivants :

1. les délais minimaux de publicité à respecter pour les procédures ouvertes, restreintes et négociées,
2. les obligations de publicité et d'avis d'attribution,
3. les procédures de marchés.

Bien entendu, je reste à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.

Le Préfet,

Pour le Préfet et par délégation,
Le Secrétaire Général de la Préfecture.


Dominique CONCA



DELAIS MINIMAUX FIXES POUR LES ENTITES ADJUDICATRICES*

PROCÉDURES DÉLAIS	PROCÉDURES OUVERTES		PROCÉDURES RESTREINTES		PROCÉDURES NÉGOCIÉES AVEC MISE EN CONCURRENCE	
	Candidatures et offres (article 160 II)		Candidatures (article 162)	Offres (article 163 II)	Candidatures (article 165)	Offres (article 166 II)
(1) Délais ordinaires	52 jours		22 jours	soit fixé d'un commun accord ; à défaut : au moins 10 jours	22 jours	soit fixé d'un commun accord ; à défaut : au moins 10 jours
(2) Délais en cas d'avis périodique indicatif	22 jours		-	-	-	-
(3) Délais en cas d'envoi de l'avis d'appel public à la concurrence par voie électronique	Réduction de 7 jours aux délais prévus aux (1) et (2)		Réduction de 7 jours au délai prévu au (1)	-	Réduction de 7 jours au délai prévu au (1)	-
(4) Délai en cas d'accès libre, direct et complet aux documents de la consultation par voie électronique	Réduction de 5 jours au délai prévu au (1)		-	-	-	-
Cumul de délais possible	(3) et (4) (sauf si l'entité adjudicatrice a réduit le délai à 22 jours conformément au (2))		-	-	-	-

Mise à jour : 30 janvier 2009

* Les pouvoirs adjudicateurs soumis au code des marchés publics sont qualifiés d'entités adjudicatrices lorsqu'ils passent des marchés en tant qu'opérateurs de réseaux dans les domaines de l'eau, de l'énergie et des transports, et des services postaux.

OBLIGATIONS DE PUBLICITE QUI INCOMBENT AUX ENTITES ADJUDICATRICES¹

Travaux

SEUILS	20 000 € HT	90 000 € HT	5 150 000 € HT
MODALITES DE PUBLICITE		PUBLICITE ADAPTEE	PUBLICITE OBLIGATOIRE (modèle national obligatoire ⁴): BOAMP ² OU JAL ³ + si nécessaire, presse spécialisée

Fournitures et Services

SEUILS	20 000 € HT	90 000 € HT	412 000 € HT
MODALITES DE PUBLICITE		PUBLICITE ADAPTEE	PUBLICITE OBLIGATOIRE (modèle national obligatoire ⁴): BOAMP ² OU JAL ³ + si nécessaire, presse spécialisée
PUBLICITE ADAPTEE POUR LES SERVICES RELEVANT DE L'ARTICLE 148			

¹ L'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux lorsqu'ils exercent une des activités d'opérateurs de réseaux énumérées à l'article 135 du code des marchés publics

² Bulletin officiel des annonces des marchés publics

³ Journal habilité à recevoir des annonces légales

⁴ Annexe à l'arrêté du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie du 28 août 2006 pris en application du code des marchés publics et fixant les modèles d'avis pour la passation et l'attribution des marchés publics et des accords-cadres (NOR : ECOM0620015A)

⁵ Annexés au règlement (CE) n° 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil

⁶ Journal officiel de l'Union européenne

**AVIS D'ATTRIBUTION
MARCHES DES ENTITÉS ADJUDICATRICES¹**

Travaux

SEUILS	20 000 € HT	5 150 000 € HT
MODALITES DE PUBLICITE		AUCUNE PUBLICITE OBLIGATOIRE (pas de modèle imposé)

Fournitures et Services

SEUILS	20 000 € HT	412 000 € HT
MODALITES DE PUBLICITE		AUCUNE PUBLICITE OBLIGATOIRE (pas de modèle imposé)

¹ L'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux lorsqu'ils exercent une des activités d'opérateurs de réseaux énumérées à l'article 135 du code des marchés publics
² Bulletin officiel des annonces des marchés publics
³ Annexés au règlement (CE) n° 1564/2005 de la Commission du 7 septembre 2005 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre des procédures de passation de marchés publics conformément aux directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil
⁴ Journal officiel de l'Union européenne

PROCÉDURES APPLICABLES AUX ENTITÉS ADJUDICATRICES¹

Travaux

SEUILS	20 000 € HT	5 150 000 € HT
PROCÉDURE	PROCÉDURE ADAPTÉE	

Fournitures et Services

SEUILS	20 000 € HT	412 000 € HT
PROCÉDURE	PROCÉDURE ADAPTÉE	
PROCÉDURE ADAPTÉE POUR LES SERVICES RELEVANT DE L'ARTICLE 148		

¹ L'Etat et ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux lorsqu'ils exercent une des activités d'opérateurs de réseaux énumérées à l'article 135 du code des marchés publics