

# Guide pratique pour la bonne application des procédures **d'achats publics** **en traitement des eaux**





# Le guide de bonnes pratiques

*La réalisation du présent guide résulte du dialogue souhaité par les traiteurs d'eau, regroupés au sein du SNITER et du SIEP, et les sociétés d'Ingénierie, la plupart membres de SYNTEC et de CICF.*

*Si le besoin de s'expliquer sur des différences de point de vue, notamment au sujet de la conception réalisation, a été à l'origine de la démarche, il a permis de faire émerger assez rapidement des convergences importantes.*

*Les sujets abordés lors des réunions de travail peuvent se résumer à la question suivante : dans l'environnement du Code des Marchés Publics, quelles sont les procédures adaptées aux opérations de traitement d'eaux usées ou d'eau potable et quelles sont les modalités d'application permettant d'en garantir le succès ?*

*De nos échanges ressort la conviction de l'importance de la démarche de conception. Le respect d'une démarche progressive et complète nous est apparu essentiel à la satisfaction des besoins du maître d'ouvrage. Quel que soit le type de marché retenu et la procédure choisie, le contenu et l'enchaînement des études doivent être équivalents, même si le moment du passage de relais entre sociétés d'ingénierie et traiteurs d'eau diffère.*

*Qu'il s'agisse de la procédure d'appel d'offres, de la procédure négociée, de la procédure adaptée ou de la procédure de dialogue compétitif, la discussion de chacune de ces procédures a également permis d'affiner notre perception de leurs domaines d'application et des conditions de leur déroulement harmonieux.*

*C'est pourquoi, après avoir confronté nos expériences, il nous est apparu nécessaire de partager le résultat de notre travail sous la forme de ce guide qui rassemble nos recommandations pour une pratique réussie des opérations de traitement d'eau dans les marchés publics en France.*

*Le succès de la première édition publiée en mai 2008 nous confirme que ce guide apporte des réponses concrètes et utiles aux questions spécifiques liées aux procédures de marchés publics pour des usines de traitement des eaux.*

*Aussi, les traiteurs d'eau et les sociétés d'ingénierie ont entièrement revu et actualisé le guide pour publier cette deuxième édition qui prend en compte les dernières modifications réglementaires, en particulier celles apportées par les décrets de décembre 2008 et septembre 2009.*

*Ainsi, ce guide vient compléter de manière didactique le « Guide de bonnes pratiques en matière de marchés publics » publié par circulaire du 29 décembre 2009, pour le domaine particulier du traitement des eaux.*



**Infrastructures et  
Environnement**

Représenté par  
Michel PETIT-JEAN



Représenté par  
Didier HAEGEL



**SYNTEC-INGÉNIERIE**

Représenté par  
Alain BENTEJAC



Représenté par  
Pascal GUASP



Station de traitement d'eaux usées - Brassac-les-Mines (63)

**Rappel du cadre réglementaire :**

**Décret 2006-975 du 1<sup>er</sup> août 2006 portant code des marchés publics modifié notamment par :**

- Décret n° 2008-1334 du 17 décembre 2008 modifiant diverses dispositions régissant les marchés soumis au code des marchés publics et aux décrets pris pour l'application de 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
- Décret n° 2008-1355 du 19 décembre 2008 de mise en œuvre du plan de relance économique dans les marchés publics
- Décret n° 2008-1356 du 19 décembre 2008 relatif au relèvement de certains seuils du code des marchés publics
- Décret n° 2009-1086 du 2 septembre 2009 tendant à assurer l'effet utile des directives 89/665/CEE et 92/13/CEE et modifiant certaines dispositions applicables aux marchés publics
- Décret n° 2009-1702 du 30 décembre 2009 modifiant les seuils applicables aux marchés passés en application du code des marchés publics et de 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 et aux contrats de partenariat.

## Ce guide s'articule en **trois parties** :

- La définition des besoins du Maître d'Ouvrage, point de départ commun à toutes les procédures qui doivent s'exprimer par le type de marché auquel il souhaite aboutir.

On rappellera que deux types de marché sont possibles :

- ceux pour lesquels, la conception est maintenue dans le périmètre de la maîtrise d'ouvrage : les marchés de travaux ;
- ceux pour lesquels la conception est intégrée à la construction et se trouve confiée de fait au constructeur : les marchés de conception-réalisation.

- Les spécificités des différentes procédures proposées par le Code des Marchés Publics pour répondre à ces besoins.

Dans le cas des marchés de travaux, 4 procédures sont possibles :

- Procédure d'appel d'offres,
- Procédure adaptée,
- Procédure négociée,
- Procédure de dialogue compétitif.

Dans le cas des marchés de conception réalisation, 3 procédures sont possibles :

- Procédure d'appel d'offres restreint,
- Procédure adaptée,
- Procédure négociée.

- Des clarifications et recommandations particulières relatives à certains aspects du Code ou à des définitions communes nécessaires à la profession :

- Définition des notions de pouvoir adjudicateur et d'entité adjudicatrice, qui orientent le choix des procédures.
- Sélection des candidatures.
- Notions de variante et d'option.
- Application de l'allotissement au cas particulier du traitement des eaux.





# Définition des besoins du Maître d'Ouvrage

Station de traitement d'eaux usées -  
Bouc Bel Air (13)

## Aspects réglementaires

### L'article 5 du Code des Marchés Publics stipule que :

*« La nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision avant tout appel à la concurrence ou toute négociation non précédée d'un appel à la concurrence en prenant en compte des objectifs de développement durable. Le ou les marchés ou accords-cadres conclus par le pouvoir adjudicateur ont pour objet exclusif de répondre à ces besoins.*

*Le pouvoir adjudicateur détermine le niveau auquel les besoins sont évalués. Ce choix ne doit pas avoir pour objet de soustraire des marchés aux règles qui leur sont applicables en vertu du présent Code ».*

### Obligations découlant de l'article 5 pour le Maître d'ouvrage

L'article 5 pose donc comme préalable à tout appel à la concurrence, indépendamment de la procédure de consultation des entreprises et du type du marché de travaux :

- qu'il appartient au Maître d'Ouvrage de définir précisément la nature et l'étendue de ces besoins, en y incluant chaque fois que possible des objectifs de développement durable,
- que les marchés de travaux correspondants ont pour seul objectif de répondre à ces besoins,
- que le niveau auquel les besoins sont évalués est à l'entière appréciation du Maître d'Ouvrage, mais que ce niveau doit être cohérent avec le type de marché de travaux qu'il est envisagé de conclure.

## Les implications de l'article 5 sont multiples :

- tout appel à la concurrence doit être précédé d'études dont l'objectif est de préciser les besoins du Maître d'Ouvrage,
- le niveau de détail de ces études doit être adapté au type de marché et au choix de la procédure que le Maître d'Ouvrage envisage de retenir.
- en conséquence, les prestations d'études que le Maître d'Ouvrage confie au Maître d'oeuvre ou à l'Assistant à Maître d'Ouvrage retenu doivent être adaptées à ce niveau de détail,
- la publication de l'Avis d'appel public de candidatures n'est normalement possible qu'à l'issue desdites études, lorsque le contenu de l'opération, sa faisabilité technique et sa faisabilité financière sont définitivement arrêtés, et lorsque le dossier est approuvé par l'acheteur public.

*NOTA : Tout acheteur public est par nature pouvoir adjudicateur. Il devient entité adjudicatrice pour les besoins relevant d'une activité d'opérateur de réseau définie à l'article 135 du Code des Marchés Publics. L'eau potable et l'assainissement sont visés par cet article.*

 Voir recommandations particulières « Pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices »



Usine de production d'eau potable par dessalement d'eau de mer - Al Hidd,  
WPP, Bahrain

# Recommandations et approche pratique

Les modalités de définition du besoin à satisfaire sont étroitement liées au type de marché et à la procédure retenus par l'acheteur public.

- Les marchés concernant les opérations de construction ou de réhabilitation/ extensions d'usines d'eau potable et de stations d'épuration sont de 2 types :
  - 1<sup>er</sup> type : marchés portant sur l'exécution d'un projet
  - 2<sup>e</sup> type : marchés portant sur la conception et l'exécution de projet (marchés de conception-réalisation)
- Ces 2 types de marchés peuvent être conclus à l'issue d'une procédure formalisée dont les règles sont définies par le code des marchés publics :
  - PROCEDURE NEGOCIEE
  - PROCEDURE D'APPEL D'OFFRES



Station de traitement d'eaux usées - Bougaa, Algérie

Ils peuvent également être conclus à l'issue d'une PROCEDURE ADAPTEE dont les règles sont définies par l'acheteur public dans le respect des grands principes de la commande publique (liberté d'accès à la commande publique, égalité de traitement et transparence).

Les marchés des pouvoirs adjudicateurs portant uniquement sur l'exécution d'un projet peuvent en outre être conclus à l'issue de la procédure formalisée du DIALOGUE COMPETITIF.

## **La définition des besoins à satisfaire procède en pratique d'une démarche en deux ou trois étapes :**

- La 1<sup>ère</sup>, commune à tous les types de marchés et de procédures, vise la définition des besoins fondamentaux :
  - pour une station d'épuration : nature des effluents et des quantités à traiter (charges et volumes), performances à atteindre (normes de rejet), principes du traitement des boues,
  - pour une usine d'eau potable : nature de la ressource et de ses caractéristiques, capacité nominale à donner à l'usine, principes du traitement de boues.
- La 2<sup>e</sup>, également commune à tous les types de marchés et de procédures, vise à préciser le cadre général de conception des ouvrages en tenant compte des caractéristiques particulières du site d'implantation, de la nature du projet (projet neuf ou réhabilitation/ extension), de son environnement et des contraintes associées (maîtrise des nuisances), des souhaits du Maître d'Ouvrage en matière d'organisation du site et d'orientations architecturales...
- La 3<sup>e</sup> qui ne concerne que les marchés portant sur l'exécution d'un projet est spécifique à la procédure d'appel d'offres, à la procédure adaptée sans négociation, et à la procédure de dialogue compétitif ; elle a pour objectif d'évaluer les besoins détaillés, et de les traduire sous forme de prescriptions techniques.

## **Pour les marches de travaux (marchés portant sur l'exécution d'un projet)**

- En procédure d'appel d'offres ou en procédure négociée ou en procédure adaptée
  - la première étape relève d'études préalables, parfois réalisées en amont de la maîtrise d'œuvre proprement dite, mais éventuellement rattachées à la maîtrise d'œuvre au stade des études préliminaires (EP).
  - la deuxième étape est réalisée dans le cadre de la maîtrise d'œuvre, au stade des études d'avant-projet (AVP).
- En procédure d'appel d'offres ou en procédure adaptée sans négociation avec les candidats
  - la troisième étape est réalisée au stade du projet (PRO).



■ En procédure de dialogue compétitif

- La première étape est réalisée comme en procédure d'appel d'offres, en procédure négociée et en procédure adaptée.
- La 2<sup>e</sup> et la 3<sup>e</sup> étapes sont réalisées dans le cadre de la maîtrise d'œuvre, au stade des études d'avant-projet (AVP).  
A la différence des autres procédures, les études AVP ne sont pas finalisées au moment du lancement de la consultation. Elles sont complétées par la maîtrise d'œuvre au fur et à mesure du dialogue. Elles sont finalisées après clôture du dialogue et avant remise des offres finales. Ce qui pose problème comme cela est développé au chapitre relatif à la procédure de dialogue compétitif ci-après.



Station de traitement d'eaux usées, La Baule (44)

## Pour les marches de conception realisation (marchés portant sur la conception et l'exécution d'un projet)

Quelle que soit la procédure envisagée c'est à dire la procédure d'appel d'offres restreint, la procédure adaptée, ou la procédure négociée :

- La 1<sup>ère</sup> étape relève d'études préalables, parfois réalisées en amont de la mission d'assistance à maître d'ouvrage proprement dite, mais éventuellement rattachées à cette mission.
- La 2<sup>e</sup> étape (cadre général de conception) est réalisée par l'Assistant au Maître d'Ouvrage. Pour que ce cadre reflète aussi exactement que possible les souhaits et exigences du Maître d'Ouvrage, pour en vérifier la faisabilité technique et financière et pour obtenir des réponses d'entreprises prenant parfaitement en compte ces exigences, le niveau de réflexion de l'Assistant au Maître d'Ouvrage matérialisé par les pièces écrites de la consultation ne peut être inférieur à celui nécessaire à l'élaboration d'un avant-projet (AVP).  
Il n'est pas indispensable en revanche que le rendu de ces études soit exactement le même que celui d'un AVP, et ce rendu est à adapter au cas par cas.

Le tableau ci-dessous résume le niveau d'études souhaitables, pour une définition précise des besoins du Maître d'Ouvrage pour chaque type de marché, avant le lancement de la consultation, pour chacune des procédures citées ci-après :

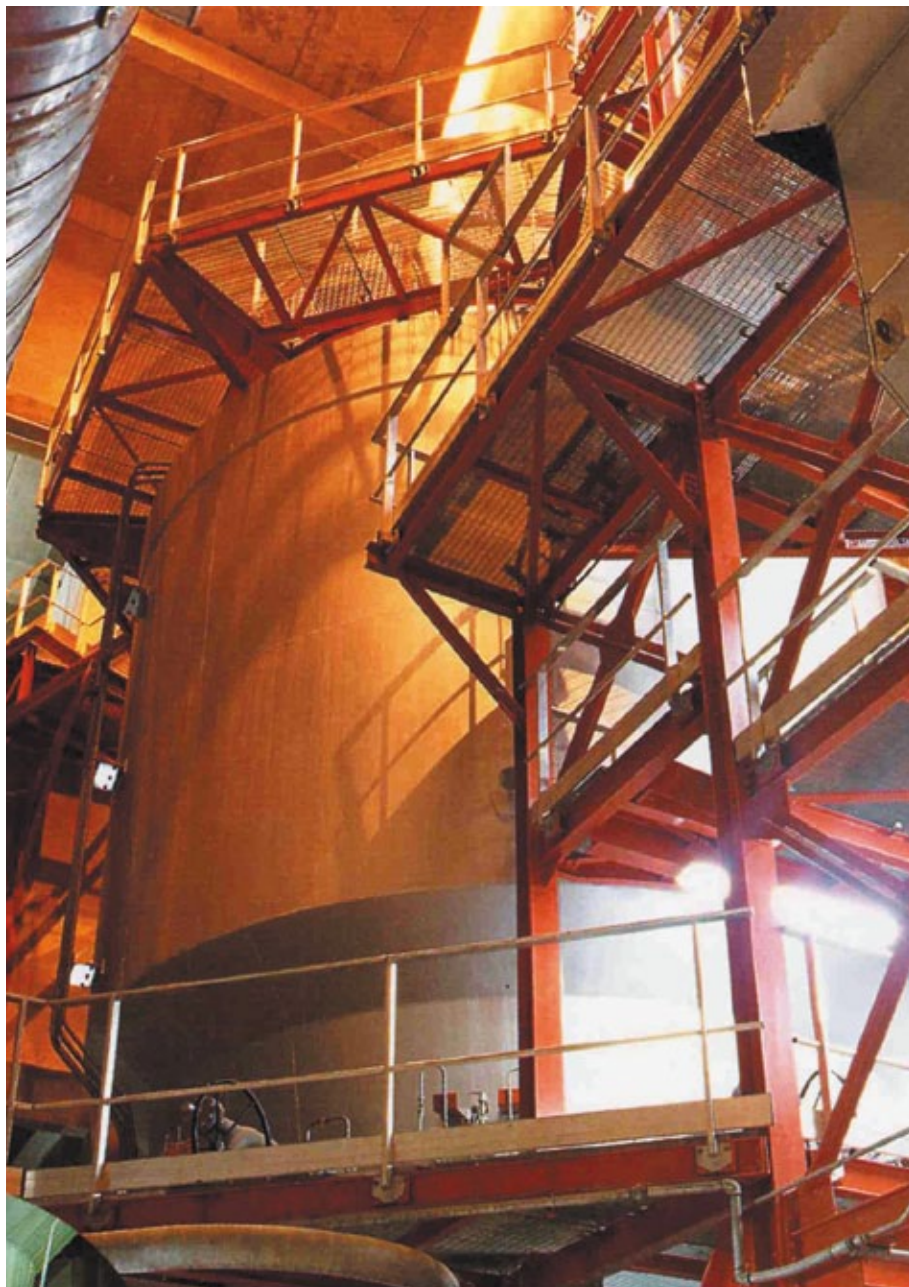
		Etudes préliminaires	Avant-Projet	Projet
<b>Marché de travaux</b>				
Procédure d'appel d'offres	oui	oui	oui <sup>(1)</sup>	
Procédure négociée	oui	oui	au cas par cas <sup>(2)</sup>	
Marchés à procédure adaptée	oui	oui	non (sauf si la négociation est exclue)	
Procédure de dialogue compétitif	oui	oui <sup>(3)</sup>	non	
<b>Marché de conception réalisation</b>				
Procédure d'appel d'offres restreint	oui	oui <sup>(4)</sup>	non	
Procédure adaptée	oui	oui <sup>(4)</sup>	non	
Procédure négociée	oui	oui <sup>(4)</sup>	non	

(1) la consultation doit laisser la possibilité de variantes

(2) en fonction du choix de l'acheteur public concernant la responsabilité de la conception

(3) l'avant-projet produit en amont du dialogue

(4) avant-projet non formalisé



Four de séchage de boues -Toulon (83)



An aerial photograph of a wastewater treatment plant. In the foreground, there are two large circular aeration tanks. One tank has a white walkway or bridge across it. To the right of the tanks is a large, light-colored industrial building. The facility is surrounded by green grass and trees. A river or stream is visible in the background. A semi-transparent red rectangle is overlaid on the right side of the image, containing the title text.

# Procédures applicables

Station de traitement d'eaux usées -  
Saverne (67)

# Procédures applicables pour les marchés des travaux

## Procédure d'**appel d'offres**

### Aspects réglementaires

#### Textes de référence

##### ■ Pouvoirs adjudicateurs :

appel d'offres ouvert : art 33, 53, 57 à 59 du CMP

appel d'offres restreint : art 33, 53, 60 à 64 du CMP

##### ■ Entités adjudicatrices :

appel d'offres ouvert : art 157, 160 et 161 du CMP

appel d'offres restreint : art 156, 157, 162 à 164 du CMP

#### Caractéristiques

Cette procédure qui conduit à la définition, dans le cahier des charges transmis dans le cadre de la consultation, d'une solution de base au vu de laquelle les entreprises doivent remettre une offre, respecte le principe de séparation des tâches d'études et des tâches d'exécution défini par la loi MOP.

#### Champ d'application

D'une manière générale :

- Pour les pouvoirs adjudicateurs, sauf cas particuliers visés à l'article 35 du CMP, cette procédure a un caractère obligatoire pour tous les marchés de travaux dépassant le seuil communautaire (4 845 000 euros HT<sup>1</sup>) et n'associant pas l'entreprise à la conception (article 26 du CMP).

- En deçà de ce seuil, elle a un caractère facultatif, le pouvoir adjudicateur ayant le choix entre la procédure d'appel d'offres, la procédure adaptée (article 28 du CMP), ou une procédure formalisée du Code des Marchés Publics (notamment la procédure négociée).

**Spécificités pour les entités adjudicatrices :**

*Pour les entités adjudicatrices, cette procédure a un caractère facultatif puisqu'elle peut être remplacée par une procédure négociée avec mise en concurrence préalable sans limitation de montant ou par une procédure adaptée uniquement pour les marchés de travaux ne dépassant pas le seuil communautaire (4 845 000 euros HT<sup>1</sup> au 01/01/2010) (article 144 du CMP).*

1 Ce seuil, d'application au 1<sup>er</sup> janvier 2010 est révisable tous les deux ans.



Production d'eau potable par membranes d'ultrafiltration -  
Usine de Saint-Cloud (92)

## Recommandations

### Recommandations en vue d'une efficacité optimale de cette procédure

L'acheteur public choisit librement la forme de la procédure d'appel d'offres : ouverte ou restreinte<sup>2</sup>.

La procédure restreinte, tout en étant plus longue que la procédure ouverte, permet seule de limiter le nombre de candidats admis à remettre une offre par références aux capacités professionnelles, techniques et financières précisées dans l'avis d'appel public à la concurrence (nombre minimal de 5 candidats, imposé pour les pouvoirs adjudicateurs).

Cette limitation permet de redonner du poids aux références concernant des ouvrages de même nature et importance pour départager les candidats en nombre, face aux dispositions de l'article 52 du CMP qui interdit toute élimination au seul motif de l'absence de références relatives à l'exécution de marché de même nature.

Les cas d'élimination des offres sont plus stricts pour les pouvoirs adjudicateurs que pour les entités adjudicatrices.

Toutes les offres inappropriées, irrégulières ou inacceptables<sup>3</sup> doivent être éliminées par les pouvoirs adjudicateurs.

La conception de la solution de base figurant dans le Cahier des Clauses Techniques Particulières (CCTP) du dossier de consultation doit avoir un niveau de définition correspondant aux études de projet (PRO) définies par la loi MOP. Les dimensionnements sont définis en termes de valeur limite à respecter.

---

2 Appel d'offres ouvert : tous les candidats potentiels peuvent retirer un DCE et soumissionner. Remise des candidatures et des offres dans une même enveloppe. Appel d'offres restreint : seuls les candidats dont le dossier de candidature a été sélectionné dans un 1<sup>er</sup> temps ont accès au DCE et sont invités à remettre une offre dans un 2<sup>e</sup> temps.

3 Offre inappropriée : offre qui apporte une réponse sans rapport avec le besoin de l'acheteur public et qui peut en conséquence être assimilée à une absence d'offre.

Offre irrégulière : offre qui, tout en apportant une réponse au besoin de l'acheteur public, est incomplète ou ne respecte pas les exigences formulées dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de consultation.

Offre inacceptable : offre dont les conditions prévues pour son exécution méconnaissent la législation en vigueur ou offre dépassant les crédits budgétaires alloués au marché après évaluation du besoin à satisfaire

Au vu de la solution de base, les candidats, après vérifications des dimensionnements/conception nécessaires pour prendre en charge les garanties demandées, doivent pouvoir établir le coût chiffré de leur offre en solution de base sans avoir à présenter d'autres documents d'étude que ceux liés aux procédés spécifiques de l'entreprise.

L'obtention de ce niveau de définition requiert l'exécution par le Maître d'œuvre, en amont de la consultation des entreprises, des études d'Avant Projet (AVP) et des études de Projet (PRO) définies par la loi MOP et ses textes d'application.

L'ouverture aux variantes est recommandée pour stimuler la recherche d'optimisation des ouvrages propre à chaque candidat. Pour que les variantes soient autorisées, le pouvoir adjudicateur doit l'indiquer expressément dans l'avis de publicité.

Les variantes doivent nécessairement être encadrées dans le cahier des charges de la consultation qui doit préciser les exigences minimales à respecter notamment concernant :

- les garanties à respecter qui doivent au moins être égales à celles demandées en solution de base,
- les matériaux, équipements
- les dispositions constructives, tout en réservant une liberté suffisante aux candidats,
- les éléments de filière de traitement interdits ou imposés.

 Voir développement thématique sur les variantes dans le chapitre « Recommandations particulières ».

### **Spécificités pour les entités adjudicatrices :**

- Pas de nombre minimal de candidats imposé pour les entités adjudicatrices.
- Seules les offres inappropriées doivent être éliminées par les entités adjudicatrices.
- Sauf avis contraire dans l'avis de publicité, les variantes sont autorisées.

### Recommandations relatives au déroulement de la procédure

L'appel d'offres est soumis aux principes de la commande publique : liberté d'accès à la commande publique, égalité de traitement des candidats et transparence des procédures.

Toute forme d'audition est interdite. Les échanges sont toujours écrits. Aucune négociation n'est possible.

Seules des précisions et compléments peuvent être fournis par les candidats sur demande de l'acheteur public.

Les offres ont un caractère intangible et la mise au point ne peut pas conduire à des modifications susceptibles de remettre en cause les caractéristiques substantielles de l'offre, ni leur classement par la commission d'appel d'offres.

Bien que la pondération des critères puisse être exprimée par une fourchette, il est fortement recommandé de l'exprimer sous forme de coefficient ou de nombre de points précis affectés à chaque critère.

Cette précision, facilitée du fait de la connaissance précise des spécifications du marché au moment de l'indication de la pondération, évite les risques de suspicion et de difficulté d'appréciation de l'écart maximal approprié, liés au système de la fourchette.



Station de traitement d'eaux usées - Vallée de l'Auzon (63)



Usine de production d'eau potable par ultrafiltration - Les Moulineaux (76)

# Procédure **adaptée**

## Aspects réglementaires

### Textes de référence

- Pouvoirs adjudicateurs : articles 26 et 28 du CMP
- Entités adjudicatrices : article 146 du CMP

### Caractéristiques

La procédure adaptée, instituée par le Code de 2004 et reprise dans le Code de 2006 permet au pouvoir adjudicateur de disposer d'une procédure plus souple que les procédures formalisées de l'article 26 du CMP, notamment pour le choix des modalités de passation de marché et de publicité.

Le pouvoir adjudicateur a deux options pour ce qui est du mode de passation :

- il peut soit se référer à une procédure formalisée spécifique visée à l'article 26 qu'il sera alors tenu d'appliquer dans son intégralité
- il peut également « s'inspirer » des procédures formalisées visées à l'article 26 et mettre en place une procédure dont il définit librement les modalités en respectant les grands principes de la commande publique. Cette procédure peut inclure le cas échéant une négociation que ce soit suite à une consultation restreinte ou ouverte.

Les délais habituellement fixés pour les procédures formalisées peuvent être écourtés mais ils doivent être « raisonnables » au regard de l'objet et du montant du marché. Pour rappel, le SNITER et le SIEP ont établi des recommandations en matière de délais d'études nécessaires à l'établissement des offres.

### Champ d'application

Le recours à cette procédure est possible pour :

- les marchés de travaux s'inscrivant dans une opération de travaux ayant un montant inférieur à 4 845 000 HT<sup>(1)</sup>,
- les lots inférieurs à 1 000 000 € pour les marchés de travaux allotis, à la condition que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur de la totalité des lots. Dans le cas où un minimum et un maximum sont fixés, les 20 % s'appliquent au montant minimum du marché.

### **Spécificités pour les entités adjudicatrices : aucune**

*Cette procédure peut-être utilisée aussi bien par les pouvoirs adjudicateurs que par les entités adjudicatrices.*

## Recommandations relatives à la négociation

En cas de négociation, celle-ci peut porter sur tous les aspects jugés utiles par le pouvoir adjudicateur : le prix, les délais de paiement, la qualité des prestations par exemple.

Il est recommandé de préciser dans le Règlement de Consultation (RC), le champ et les limites de cette négociation.

Il est également recommandé de veiller à ce que la négociation n'entraîne pas une modification de l'objet du marché ni une altération substantielle des conditions d'exécution.

D'une manière plus générale, en cas de négociation, il est recommandé de respecter les modalités de négociations définies par le code pour la « procédure négociée ».

# Procédure **négociée**

## Aspects réglementaires

### Textes de référence

- Pouvoirs adjudicateurs : articles 28, 65 et 66 du CMP
- Entités adjudicatrices : articles 165 et 166 du CMP

### Caractéristiques

À la différence de la procédure d'appel d'offres, la procédure négociée, qui dans son déroulé s'apparente à une procédure restreinte, permet au Maître d'Ouvrage de négocier avec les candidats ayant remis une offre.

Elle encadre de manière plus souple l'organisation de la consultation.

Les principales conditions de la négociation définies par le Code sont les suivantes :

- la négociation doit se faire dans le respect du principe d'égalité de traitement des candidats,
- elle ne peut porter sur l'objet du marché, ni modifier substantiellement les caractéristiques et les conditions d'exécution du marché, telles que définies dans les documents de consultation,
- la procédure négociée peut se dérouler en phases successives à l'issue desquelles certains candidats sont éliminés, par application des critères de sélection des offres. Le recours à cette faculté est prévu dans l'avis d'appel public à la concurrence ou dans les documents de la consultation.

## Champ d'application

Le recours à cette procédure est limité pour les pouvoirs adjudicateurs. En effet en dehors des cas particuliers énumérés à l'article 35.I du Code des Marchés Publics, cette procédure ne peut être envisagée que pour les opérations de travaux d'un montant inférieur à 4 845 000 euros HT<sup>(1)</sup>, à la condition de faire référence aux articles 28, 65 et 66 du Code des Marchés Publics et de respecter toutes les modalités procédurales définies aux articles 65 et 66 précités.

## Spécificités pour les entités adjudicatrices

*Le recours à la procédure négociée avec mise en concurrence préalable est très largement admis pour les entités adjudicatrices sans limitation de montant.*

## Recommandations relatives au déroulement de la procédure

- Il est recommandé que les offres soient établies sur la base d'un cahier des charges comportant au moins un avant projet.
- Il est recommandé de préciser dans le Règlement de Consultation (RC), le champ et les limites de cette négociation.
- Il est également recommandé de faire en sorte que la négociation ne conduise pas à une offre finale significativement différente de l'offre initiale.



Station de traitement d'eaux usées - Louannec (22)

# Procédure de **dialogue compétitif**

## Aspects réglementaires

### Textes de référence

- Pouvoirs adjudicateurs : articles 36 et 67 du CMP
- Entités adjudicatrices : non applicable

### Caractéristiques

Cette procédure restreinte, issue de la directive 2004/18<sup>4</sup> et indépendante de l'appel d'offres, tire sa spécificité du dialogue initié entre l'acheteur public et les candidats sélectionnés « en vue de développer une ou plusieurs solutions aptes à répondre à ses besoins et sur la base de laquelle ou desquelles les candidats sélectionnés seront invités à remettre une offre ».

Les besoins et les exigences sont définis par le pouvoir adjudicateur dans l'Avis d'Appel Public à la Concurrence (AAPC) et le cas échéant, dans un projet partiellement défini ou un programme fonctionnel. Pour les ouvrages d'épuration des eaux, la fourniture d'un avant-projet s'impose.

Le dialogue entre l'acheteur public et les candidats sélectionnés intervenant avant la remise des offres constitue la différence essentielle avec l'ancienne procédure d'appel d'offres sur performances qui prévoyait un tel dialogue après remise des offres, ce que condamnait la Commission européenne au nom du principe de l'immutabilité des offres remises en procédure d'appel d'offres.

Cette procédure a été introduite pour la 1<sup>re</sup> fois dans le droit français de la commande publique par le Code des Marchés Publics du 7 janvier 2004 qui imposait aux acheteurs publics la rédaction d'un cahier des charges commun à tous les candidats entre la clôture du dialogue et la remise des offres.

---

4 Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services

Cette imposition a fait craindre aux candidats l'utilisation par l'acheteur public de leurs idées développées pendant le dialogue pour la rédaction de ce cahier des charges. Cette procédure n'a donc pas eu le succès escompté.

Fort de ce constat, le Code des Marchés Publics issu du décret du 1<sup>er</sup> août 2006 a rendu cette procédure plus attractive :

- en faisant disparaître l'obligation de rédaction d'un cahier des charges par l'acheteur public ; chaque candidat remettant son offre finale sur la base de sa ou de ses solutions présentée(s) et spécifiée(s) au cours du dialogue,
- en ouvrant la possibilité de déclarer cette procédure infructueuse ou sans suite.

Toutefois l'intérêt de cette procédure a de nouveau été remis en cause pour les ouvrages de traitement des eaux par le décret n° 2008-134 du 17/12/2008 supprimant la possibilité offerte par l'article 38 du Code des Marchés Publics de procéder à un partage de conception des ouvrages entre le Maître d'œuvre et l'entrepreneur dans le cadre d'un marché portant sur l'exécution d'un projet.

**En conséquence, l'association de l'entrepreneur à la conception des ouvrages rentrant dans le champ d'application de la loi MOP est désormais réservée exclusivement aux marchés de conception-réalisation.**



Station de traitement d'eaux usées - Millau (12)

### Champ d'application

Le recours à cette procédure est réservé à des opérations complexes au sens de l'article 36 du CMP.

Ce qui est le cas de certaines opérations de traitement d'eaux, notamment lorsqu'elles impliquent la prise en compte de données complexes résultant d'un choix difficile entre de nombreuses solutions dont la mise en œuvre dépend de procédés techniques propres à certaines entreprises.

Néanmoins, malgré ce champ d'application correctement ciblé dans les intentions, cette procédure a beaucoup perdu de son intérêt du fait des restrictions apportées à son utilisation :

- restriction issue du décret n° 2008-1334 du 17/12/2008 conduisant à exclure, pour les marchés portant sur l'exécution d'un projet (marchés hors conception-réalisation), toute possibilité de participation de l'entrepreneur dans le cadre de son offre à la définition de certains aspects de la solution technique,
- restriction issue du décret n° 2008-1335 du 19/12/2008 interdisant à travers les nouvelles dispositions de l'article 69 du Code des Marchés Publics toute possibilité de recours à la procédure de dialogue compétitif pour les marchés de conception-réalisation conclus dans le domaine du traitement des eaux.

Dans ces conditions, le dialogue ne permet plus de dégager des idées originales en terme de conception, du fait de la réticence des candidats, à voir leurs idées reprises par la maîtrise d'œuvre, avec leur autorisation préalable, dans les études d'avant projet fournies aux candidats après le dialogue pour la remise de leur offre finale.

### **Spécificités pour les entités adjudicatrices :**

*Cette procédure n'est pas autorisée pour les entités adjudicatrices*



Usine de production d'eau potable par ultrafiltration - L'Hay-les-Roses (94)

## Recommandations relatives au déroulement de la procédure

### Confidentialité

Le pouvoir adjudicateur doit être particulièrement vigilant quant au respect de la confidentialité, tant auprès de ses représentants qu'auprès des candidats.

À ce titre, il ne doit pas divulguer, sans le consentement express des candidats, les renseignements et documents qui lui sont communiqués et qui concernent en particulier :

- des secrets techniques,
- des aspects confidentiels de leur offre couvrant : les idées originales, les études spécifiques, le savoir-faire, les concepts technologiques, les solutions innovantes, les méthodes d'organisation propres à l'entreprise ou au groupement, la propriété intellectuelle.

Le pouvoir adjudicateur doit procéder tout au long de la procédure en consultations, parallèles et séparées, en respectant la spécificité des solutions des différents candidats et en s'abstenant d'organiser des transferts d'informations entre eux.

La transparence et l'égalité de traitement obligent à donner toutes précisions utiles à tous les candidats dans les mêmes conditions.



Station de traitement d'eaux usées - Vieux Manoir (76)



Station de traitement d'eaux usées - Aubigny (85)

### Qualité des études préalables au lancement de la consultation

Comme pour toute autre procédure, la qualité des études préalables réalisées par la maîtrise d'œuvre en amont de la consultation et portées à la connaissance des candidats avant l'engagement du dialogue conditionne étroitement l'efficacité de l'achat public.

- Études préalables comportant l'ensemble des données nécessaires à la bonne définition du problème (les données d'entrée et de sortie, le terrain disponible, caractéristiques et environnement, les normes de qualité, sécurité, réglementations, exigences particulières à respecter, les souhaits éventuels du pouvoir adjudicateur...).
- Études d'avant projet (AVP) ayant confirmé la faisabilité de l'opération et précisant la solution retenue de manière préliminaire par le pouvoir adjudicateur, et définissant les points intangibles de conception (par exemple : le niveau de fiabilité des installations, la qualité des matériaux, les dispositions architecturales, les besoins en bâtiments administratifs, ateliers, laboratoires, espaces verts, clôtures, etc.).

### Qualité et précision des documents de la consultation

L'avis d'appel public de candidatures doit comporter des indications suffisantes concernant l'objet du marché et notamment quant aux objectifs quantitatifs à atteindre et/ou aux besoins qualitatifs à satisfaire.

Le règlement de la consultation doit être suffisamment précis quant au déroulement de la procédure, ses différentes étapes, aux modalités d'audition des candidats identiques pour tous, aux critères de dialogue (en cas de dialogue par procédé itératif) et aux critères de jugement des offres qui doivent être pondérés sauf impossibilité justifiée.

La pondération peut être, au choix du pouvoir adjudicateur, exprimée :

- soit en termes précis sous forme de coefficient ou de nombre de points affecté à chaque critère,
- soit par une fourchette affectée à chaque critère, dont l'écart maximal doit être approprié.

NB : Bien que l'expression par une fourchette présente un intérêt certain en dialogue compétitif, du fait de l'absence de détermination précise des spécifications du marché au moment de l'indication de la pondération, le pouvoir adjudicateur doit peser le risque de suspicion inévitable quant à ce choix de pondération qui s'opère au vu des offres examinées et le risque quant à l'appréciation de la notion d'écart maximal approprié.

La traçabilité oblige le pouvoir adjudicateur à matérialiser, sous forme de compte rendu écrit, les différentes étapes de la procédure, notamment les réunions de dialogue, afin de pouvoir se justifier en cas de contestation ultérieure.

Le Programme Fonctionnel peut être, au choix du pouvoir adjudicateur, communiqué à tous les candidats dès la publication de l'avis de marché ou aux seuls candidats admis au dialogue.

Le Programme Fonctionnel doit comprendre :

- l'ensemble des données de définition du besoin permettant aux entreprises de comprendre les exigences et de disposer des données de base pour y répondre,



Usine de production d'eau potable - Agadir, Maroc

- les études d'avant projet comportant l'ensemble des éléments que le pouvoir adjudicateur souhaite imposer aux candidats pour le dialogue (points intangibles et solution de base partielle).

Il est également recommandé de fournir aux candidats dans le dossier de dialogue un cadre d'acte d'engagement et un projet de Cahier des Clauses Administratives Particulières (CCAP), de manière à mieux cadrer le dialogue et faciliter la remise des propositions intermédiaires le cas échéant et la remise de l'offre finale.

Les points intangibles de la consultation, n'ayant pas de caractère technique, doivent être précisés dans le règlement de la consultation ou, à défaut, dans le projet de CCAP.

Le règlement de consultation doit également préciser le nombre maximum de solutions susceptibles d'être proposées par les candidats dans leur proposition. Ce nombre doit être raisonnable.

### Sélection des candidats admis au dialogue

La procédure de dialogue compétitif étant assez lourde, il est recommandé de limiter le nombre de candidats admis au dialogue en respectant le minimum légal (3 candidats).

Il est également recommandé d'éviter le dialogue par procédé itératif conduisant à éliminer des solutions ne satisfaisant pas aux critères d'attribution en cours du dialogue car ce procédé incite les candidats à remettre plusieurs solutions dans leur proposition, ce qui n'est pas toujours souhaitable. Ce procédé multiplie également les risques de recours contentieux lors des éliminations successives.

### Réunions de dialogue

Le pouvoir adjudicateur a intérêt à fixer, dès le lancement de la consultation, la date prévisionnelle du terme du dialogue.

Il est recommandé d'organiser une réunion 3 ou 4 semaines après la remise du Programme Fonctionnel pour donner aux candidats admis au dialogue le temps nécessaire pour cerner les attentes du pouvoir adjudicateur, apprécier les solutions envisageables et préparer les questions sur tous les aspects techniques et/ou économiques qu'ils jugent utiles pour la clarification du Programme Fonctionnel.

Pour les projets « de moindre complexité », qui ne requièrent pas d'autres discussions avec les candidats, il est recommandé de demander directement à l'issue de cette réunion une remise d'offre finale afin d'éviter d'alourdir inutilement la durée de la procédure.

Pour les projets plus complexes, pour lesquels la remise de propositions intermédiaires avant la remise des offres finales semble souhaitable, il est proposé d'organiser une réunion supplémentaire après analyse des propositions intermédiaires par le pouvoir adjudicateur et par le Maître d'œuvre.

Au cours de cette réunion le pouvoir adjudicateur et le Maître d'œuvre pourront demander tout éclaircissement ou complément nécessaire et les candidats pourront proposer des aménagements techniques à leur offre.

Il est recommandé de fixer une durée de réunion suffisante pour chaque candidat et de les organiser dans une courte période pour garantir au mieux l'égalité de traitement.

### **Remise des offres finales**

Après la tenue de la réunion de dialogue précédant la remise des offres finales, le Maître d'œuvre actualise l'avant-projet en intégrant des éléments issus du dialogue après accord des candidats concernés.

Pour permettre aux candidats d'établir leur offre dans les meilleures conditions il est recommandé de leur laisser un délai d'environ 3 mois à compter de l'envoi de la lettre les invitant à remettre leur offre définitive.

### **Versement de primes**

Bien que le versement d'une prime ne soit pas obligatoire, il est recommandé de la prévoir dans l'avis d'appel public de candidatures et d'en fixer les modalités d'attribution (soit à tous les candidats admis au dialogue, soit à ceux dont les offres ont été les mieux classées).

Le versement d'une prime proportionnelle à l'investissement demandé aux candidats pour répondre à la consultation conditionne l'efficacité de cette procédure<sup>5</sup>

---

5 La nature et l'étendue des besoins du pouvoir adjudicateur ne peuvent pas être modifiées avant la remise des offres finales. Tout au plus, le pouvoir adjudicateur peut apporter des précisions nécessaires pour répondre aux éléments d'information complémentaires apparus au cours du dialogue.



Station de traitement d'eaux usées - Caen (14)



# Procédures applicables pour les marchés de conception réalisation

## Aspects réglementaires

### Textes de référence

- Pouvoirs adjudicateurs : articles 37 et 69 du CMP
- Entités adjudicatrices : articles 37, 69.I, 168.I du CMP

### Caractéristiques

Ce type de marché, qui conduit à confier, dans le cadre d'un seul marché, à un même titulaire une mission portant à la fois sur l'établissement des études et l'exécution des travaux, constitue une dérogation au principe de séparation des tâches d'études et des tâches d'exécution consacré par la loi MOP.

De ce fait, pour les ouvrages rentrant dans le champ d'application de la loi MOP, ce type de marché dérogatoire revêt un caractère exceptionnel dans la mesure où des motifs d'ordre technique doivent rendre nécessaire l'association de l'entrepreneur aux études de l'ouvrage.

La conception-réalisation doit être réservée aux opérations dont la finalité majeure est une production dont le processus conditionne la conception, la réalisation et la mise en oeuvre ainsi que les opérations telles que :

- ouvrages de dimensions exceptionnelles
- ou
- ouvrages présentant des difficultés particulières : difficultés du fait notamment de leur forte composante industrielle nécessitant une combinaison de savoir-faire spécifique propre à chaque entreprise.

Selon cette définition une opération de traitement d'eaux peut, de par sa complexité et sa composante procédé importante, entrer dans cette catégorie.

### Champ d'application

Les marchés de conception-réalisation qui peuvent être passés selon la procédure d'appel d'offres restreint pour les pouvoirs adjudicateurs ou selon la procédure négociées pour les entités adjudicatrices en respectant les règles spécifiques visées à l'article 69 du Code des Marchés Publics.

Ils peuvent également être passés selon une procédure adaptée pour les pouvoirs adjudicateurs et pour les entités adjudicatrices, si le montant total de l'opération est inférieur à 4 845 000 euros HT<sup>1</sup>.

Quelle que soit la procédure retenue, ils sont soumis aux principes traditionnels de la commande publique : liberté d'accès à la commande publique, égalité de traitement des candidats, transparence des procédures et à l'obligation de versement d'une prime d'un montant correspondant au moins à 80 % du montant estimé de la prestation à remettre par les candidats, chaque fois qu'il est demandé aux candidats dans le cadre de leur offre une remise de prestations.



Station de traitement d'eaux usées - Guétary (64)

## Recommandations

### Recommandations en vue d'une efficacité optimale pour l'attribution d'un marché de conception-réalisation

Le Programme de l'opération peut être, au choix de l'acheteur public, communiqué à tous les candidats dès la publication de l'avis d'appel public à la concurrence ou bien être communiqué aux seuls candidats sélectionnés, avec la définition des performances techniques.

L'avis d'appel public à la concurrence doit comporter des indications suffisantes :

- quant à l'objet du marché et notamment quant aux objectifs quantitatifs à atteindre et aux besoins qualitatifs à satisfaire,
- quant aux prestations que devront remettre dans leur offre les candidats sélectionnés avec la définition des performances techniques,
- quant aux exigences qui s'imposent pour la forme de la candidature, lorsque le projet requiert un permis de construire<sup>6</sup>.

La traçabilité oblige l'acheteur public à matérialiser sous forme de comptes rendus écrits les différentes étapes de la procédure, notamment l'audition par le jury pour pouvoir se justifier en cas de contestation ultérieure.

Pour garantir la meilleure efficacité à cette procédure, l'acheteur public doit porter une attention particulière sur les points suivants :



Usine de production d'eau potable - Shenzhen, Chine

### Qualité des études préalables au lancement de la consultation

Comme pour tout autre marché, la qualité des études préalables réalisées en amont de la consultation et portées à la connaissance des candidats dans les pièces de consultation, conditionne étroitement l'efficacité de l'achat public.

- Études préalables comportant l'ensemble des données nécessaires à la bonne définition du problème (les données d'entrée et de sortie, le terrain disponible, caractéristiques et environnement, données géotechniques, les normes de qualité, sécurité, réglementations, exigences particulières à respecter, les souhaits éventuels de l'acheteur public).
- Études d'avant projet (AVP) destinées à vérifier que le problème est clairement posé, à évaluer a priori les principales voies de solutions possibles du point de vue de l'acheteur public.

L'avant projet peut imposer certaines contraintes pour les études et pour l'exécution des travaux (par exemple le niveau de fiabilité des installations, la qualité des matériaux, les besoins en bâtiments administratifs, ateliers, laboratoires, espaces verts, clôtures, etc.).

Par contre, la nature même du marché de conception-réalisation dicte de ne pas imposer un procédé de traitement particulier.

À l'exception de ces contraintes éventuelles issues de l'avant-projet, les autres éléments contenus dans les études d'AVP sont considérés comme des éléments d'études purement informatifs destinés à appréhender les solutions probables, l'espace nécessaire, le budget.

À ce titre, elles figurent dans une pièce spécifique du dossier de consultation distincte du Programme de l'opération.

---

6 Pour les ouvrages requérant un permis de construire, seules les candidatures de groupement comportant au moins un architecte sont recevables, lequel aura en charge l'établissement des pièces nécessaires au dépôt de la demande de permis de construire.  
Pour l'attribution du marché, le groupement doit nécessairement être conjoint et l'architecte ne peut pas être mandataire responsable solidairement des autres membres du groupement

### Qualité et précision du Programme de l'opération

Le Programme de l'opération qui constitue une pièce contractuelle doit comprendre :

- l'ensemble des données de définition du besoin permettant aux entreprises de comprendre les exigences et de disposer des données de base pour y répondre,
- les éléments des études d'avant projet précisant les contraintes spécifiques que l'acheteur public souhaite imposer aux candidats pour la conception et pour la réalisation des ouvrages.

### Suivi de réalisation des travaux et des opérations de réception

L'acheteur public doit se doter des moyens nécessaires pour s'assurer que les travaux sont bien exécutés dans le respect des dispositions du marché (construction et respect des garanties contractuelles...).

## Recommandations relatives au déroulement de la procédure

### Procédure d'appel d'offres restreint

#### Textes de référence

- Pouvoirs adjudicateurs : art 33, 60 à 64 et 69 du CMP
- Entités adjudicatrices : art 69.I, 156, 157, 162 à 164 et 168.I du CMP

La procédure d'appel d'offres restreint pour l'attribution d'un marché de conception-réalisation comporte certaines spécificités particulières : jury, remise de prestations, audition des candidats et versement de primes.

**Sélection des candidats admis à remettre une prestation**

La commission d'appel d'offres siège en jury. Pour les ouvrages requérant un permis de construire, seules les candidatures respectant les règles de forme définies dans l'avis de marché (groupement identifiant l'architecte) sont recevables. L'attributaire du marché est nécessairement un groupement conjoint.

**Remise des offres et audition(s)**

L'offre des candidats doit comporter les prestations requises dans l'avis d'appel public à la concurrence.

Le délai de remise des offres doit être apprécié en tenant compte de l'importance des prestations demandées au stade de l'offre.

Il est recommandé de préciser dans le Règlement de la Consultation (RC) que les candidats ne pourront présenter qu'une seule solution dans le cadre de leur offre.

L'audition des candidats par le jury, après remise des offres, n'est pas soumise à l'anonymat.

Les règles d'audition identiques pour tous les candidats doivent être définies dans le RC.

Il est recommandé de ne prévoir qu'une seule audition (sauf cas particulier) d'une durée suffisante pour garantir un réel échange avec le jury et de l'organiser sur une courte durée pour garantir au mieux l'égalité de traitement entre les candidats.

Il est recommandé à l'acheteur public d'établir un questionnaire écrit complété au terme de l'audition qui sera remis à chaque candidat, et de leur demander une réponse écrite dans des conditions de délais identiques pour tous.

L'audition doit permettre d'expliciter la solution de chaque candidat en y apportant les précisions complémentaires et clarifications qui ne doivent pas avoir pour objet ou pour effet de modifier les éléments fondamentaux des offres ou des caractéristiques essentielles du marché, comme par exemple le prix et/ou les caractéristiques dimensionnelles des ouvrages.

### Procédure adaptée

En application de l'article 69 du Code des Marchés Publics (tel que modifié par le Décret n°2008-1355 du 19 décembre 2008), lorsque le marché de conception-réalisation est d'un montant inférieur au seuil fixé au II de l'article 26 (4 845 000 € HT1 pour les travaux), et si les conditions définies à l'article 37 sont réunies, il peut être passé selon une procédure adaptée régie par l'article 28.

Dans ce cas les dispositions relatives à la passation du marché de conception-réalisation sont celles de l'article 69.

### Procédure négociée

Les marchés de conception-réalisation peuvent être passés par les entités adjudicatrices selon la procédure négociée après mise en concurrence conformément à l'article 168-1 du Code des Marchés Publics.

### Versement de prime

Pour toutes ces procédures, le versement d'une prime proportionnelle à l'investissement demandé aux candidats pour répondre à la consultation conditionne son efficacité. C'est pourquoi il est recommandé pour le calcul de la prime d'estimer de façon raisonnable la prestation à fournir par les candidats (prime au moins égale à 80 % de la prestation fournie).

L'acheteur public pourra se référer au barème figurant dans le « Guide à l'intention des maîtres d'ouvrage publics pour la négociation des rémunérations de maîtrise d'œuvre » pour déterminer le montant des primes à verser.



Station de traitement d'eaux usées - Rennes (35)





# Recommandations particulières

Usine de production d'eau potable -  
Zhao Qing, Chine

## « **Pouvoirs adjudicateurs** et entités adjudicatrices »

### **Spécificités introduites par le Code des Marchés Publics**

Le Code des Marchés Publics, issu du décret du 1<sup>er</sup> août 2006, assure une transposition intégrale des directives 2004/17/CE<sup>7</sup> et 2004/18/CE<sup>8</sup> à travers deux parties distinctes :



1<sup>re</sup> partie : « dispositions applicables aux pouvoirs adjudicateurs » (directive 2004/18 «classique»),

2<sup>e</sup> partie : « dispositions applicables aux entités adjudicatrices » (directive 2004/17 « secteurs »).

Cette transposition marque une différence de régime pour la passation des marchés en faveur des entités adjudicatrices qui sont soumises à des règles en général moins contraignantes.

Parmi ces différences, on peut relever pour les entités adjudicatrices notamment, la possibilité de recourir à la procédure négociée sans limitation de seuil et l'interdiction de recourir au dialogue compétitif.



Station de traitement d'eaux usées - Valentigney (94)

## Appréciation de la qualité d'entité adjudicatrice

Tout acheteur public est par nature pouvoir adjudicateur.

Il devient entité adjudicatrice pour les besoins relevant d'une activité d'opérateur de réseau définie à l'article 135 du Code des Marchés Publics. L'eau potable et l'assainissement sont visés par cet article.

■ **Pour l'eau potable**, les activités concernées sont :

- l'exploitation de réseaux fixes destinés à la production, au transport et à la distribution d'eau potable,
- la mise à disposition de ces réseaux à un exploitant,
- ou leur alimentation en eau potable (production en amont des réseaux).

Une collectivité (ou établissement public) a donc la qualité d'entité adjudicatrice si les deux conditions suivantes sont réunies :

- elle a la compétence pour la production et/ou la distribution d'eau potable
- elle exerce directement cette compétence ou délègue sa gestion tout en conservant la maîtrise des ouvrages, ce qui exclut toute délégation de service de type « concession »<sup>9</sup>.

■ **Pour l'assainissement**, les activités concernées sont :

- l'évacuation,
- le traitement des eaux usées issues de l'alimentation en eau potable.

Une collectivité (ou établissement public) peut faire valoir la qualité d'entité adjudicatrice si les trois conditions suivantes sont réunies :

- elle a la double compétence pour « la production et/ou la distribution d'eau potable et l'assainissement »

7 Directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux

8 Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services

9 La concession fait perdre la qualité d'entité adjudicatrice du fait de la perte par l'acheteur public de la maîtrise d'ouvrage sur les ouvrages au profit du concessionnaire qui réalise les travaux. Les autres formes de délégation de service (affermage, régie intéressée) ne remettent pas en cause la qualité d'entité adjudicatrice de l'acheteur public.

- elle a la qualité d'entité adjudicatrice pour l'eau potable
- les eaux usées à évacuer ou à traiter proviennent exclusivement ou principalement de l'alimentation en eau potable, ce qui exclut la qualité d'entité adjudicatrice pour les réseaux séparatifs d'eaux pluviales.

Pour les réseaux unitaires et les stations d'épuration, la qualité d'entité adjudicatrice ne peut être retenue qu'à la condition de pouvoir justifier que l'activité « évacuation ou traitement des eaux usées » l'emporte économiquement sur l'activité « évacuation ou traitement des eaux pluviales ».

## Exemples pratiques

### Pour une commune

- Si elle conserve la compétence pour « la production et/ou la distribution d'eau potable »

<b>Gestion directe du service « eau potable »</b>	<b>Gestion déléguée du service « eau potable » par concession</b>	<b>Gestion déléguée du service « eau potable » hors concession</b>
Entité adjudicatrice pour les achats liés au service	Pouvoir adjudicateur exclusivement	Entité adjudicatrice pour les achats liés au service

- Si elle conserve également la compétence pour le service public « assainissement »

Entité adjudicatrice pour l'évacuation ou le traitement des eaux si prépondérance eaux usées domestiques au regard des eaux pluviales	Entité adjudicatrice pour l'évacuation ou le traitement des eaux si prépondérance eaux usées domestiques au regard des eaux pluviales	Pouvoir adjudicateur exclusivement
--	--	---------------------------------------

- Si elle abandonne la compétence du service public « eau potable » dans le cadre d'une gestion intercommunale

Elle perd la qualité d'entité adjudicatrice pour « l'eau potable » et pour l'assainissement.

### Pour un établissement public

Les conditions requises sont identiques à celles définies pour une commune (compétence : mode de gestion).

Concernant la compétence, à l'exception de la communauté urbaine qui a la qualité d'entité adjudicatrice de plein droit du fait de ses compétences légales obligatoires dans le domaine de l'eau et de l'assainissement, pour les autres établissements, c'est l'analyse des statuts qui va définir leur qualité.

Chaque fois que les statuts confèrent à l'établissement une compétence dans la production, le transport, la distribution d'eau potable ou l'alimentation des réseaux en eau potable, il pourra prétendre à la qualité d'entité adjudicatrice si les conditions de gestion du service définies ci-dessus pour une commune sont satisfaites.



Station de traitement d'eaux usées - La Farfana à Santiago, Chili

# Sélection **des candidatures**

## Aspects réglementaires

La sélection des candidats admis à remettre une offre s'effectue dans les conditions définies à l'article 52 du Code des Marchés Publics, sur la base des documents demandés dans l'avis de marché en application des articles 44 et 45 du Code.

## L'examen des candidatures s'effectue en 2 temps :

**1<sup>er</sup> temps :** recensement des pièces fournies par rapport aux documents demandés (pouvoirs des personnes habilitées à engager les candidats, déclaration sur l'honneur concernant les interdictions de soumissionner mentionnées à l'article 43 du Code, pièces permettant d'apprécier les capacités techniques, économiques et financières).

L'acheteur public peut demander aux candidats de compléter leur dossier de candidature y compris sur les aspects concernant la capacité juridique (notamment les habilitations à engager les candidats) dans un délai qui ne peut pas dépasser 8 jours.

Cette demande doit être faite à tous les candidats y compris à ceux dont le dossier de candidature est complet (principe d'égalité de traitement).

Les candidats dont le dossier est incomplet sont éliminés de droit.

**2<sup>e</sup> temps :** examen des capacités des candidats

Cet examen s'effectue au regard des exigences précisées dans l'avis de marché.

En cas de groupement l'appréciation s'effectue globalement au niveau du groupement.

Les capacités demandées doivent être proportionnées à l'objet du marché. Elles peuvent être apportées à travers la sous-traitance désignée au stade de la candidature ou toute autre forme de partenariat (lettre d'engagement société mère/filiale...).

L'interdiction d'éliminer un candidat au seul motif qu'il ne dispose pas de références concernant des marchés de même nature (article 52) ne permet plus à l'acheteur public de valoriser réellement la qualité des références, et fait perdre beaucoup d'intérêt à la définition dans l'avis de marché d'un niveau minimal de références à caractère éliminatoire.

## Recommandations pour la valorisation des références

Pour continuer à valoriser la qualité des références fournies au regard de l'objet du marché tout en respectant le Code, il faut privilégier le recours à une procédure restreinte en limitant le nombre de candidats admis à remettre une offre (minimum 3 en procédure négociée et 5 en appel d'offres restreint).

Les candidats en surnombre sont départagés au vu des critères pondérés ou à défaut, hiérarchisés définis dans l'avis par référence aux capacités économiques, financières et techniques. L'avis peut à ce stade indiquer pour les capacités techniques, que les références, pour des ouvrages de même nature et importance, seront privilégiées.

La qualité des références fournies redevient ainsi un critère d'élimination réservé aux seuls candidats en surnombre.

**Remarque :** Dans les marchés à procédure adaptée, l'expérience professionnelle des entreprises dans le domaine du marché peut être prise en compte comme critère de jugement des offres si le règlement de la consultation le prévoit expressément (cf. CE, 6 mars 2009, Commune d'Aix-en-Provence, req. N°314610).



Usine de production d'eau potable - Mont-Valérien (92)



Station de traitement d'eaux usées - Granville (50)

# Variantes

## Caractéristiques

Les variantes sont des offres spontanées émanant des entreprises et qui constituent une réelle opportunité pour les acheteurs publics de perfectionnement des offres et d'amélioration de la satisfaction des besoins.

Le Code des Marchés Publics ouvre la possibilité de variantes pour toutes les procédures à condition toutefois que le jugement des offres ne soit pas limité au seul critère du prix (article 50).

## Conditions de recevabilité

La recevabilité des variantes est subordonnée à certaines conditions définies par le Code et rappelées ci-dessous :

- Elles doivent être autorisées dans l'avis d'appel public à la concurrence (pour les pouvoirs adjudicateurs, une autorisation express est nécessaire sauf en procédure adaptée – pour les entités adjudicatrices, l'absence de toute interdiction expresse suffit).

	Procédure adaptée	Autres procédures
Pouvoir adjudicateur	Variante autorisée par défaut	Variante si autorisation
Entité adjudicatrice	Variante autorisée par défaut	Variante autorisée par défaut

- Elles doivent être proposées avec l'offre de base. Elles ne peuvent donc pas être proposées seules. Elles doivent être conformes au cahier des charges. Le Code des Marchés Publics ne précise pas si la variante peut être étudiée ou si elle doit être rejetée si l'offre de base est elle-même irrégulière, inacceptable ou inappropriée. En cas de rejet de l'offre de base, il est recommandé de préciser le sort de la variante dans le règlement de la consultation.  
Il s'agit là d'une simple faculté laissée à l'initiative de l'acheteur public.

- Elles doivent respecter les exigences minimales définies dans le cahier des charges. Ces exigences minimales doivent être recensées de manière exhaustive dans le cahier des charges.

## Méthode d'analyse des variantes

L'acheteur public est libre d'opter entre 2 méthodes d'analyse des variantes :

- 1<sup>re</sup> méthode : analyse globale concurrentement avec l'offre de base,
- 2<sup>e</sup> méthode : analyse en 2 temps :
  - 1<sup>er</sup> temps, meilleure offre de base et meilleure variante
  - 2<sup>e</sup> temps, analyse comparative de la meilleure offre de base et de la meilleure variante.

Les critères de jugement des offres et les règles de pondération doivent être identiques pour la solution de base et les variantes.

## Recommandations concernant la gestion des variantes lors de la consultation

Pour éviter tout risque de confusion entre le régime d'autorisation express ou tacite des variantes, il est recommandé de préciser systématiquement dans les avis d'appel public à la concurrence, pour les pouvoirs adjudicateurs comme pour les entités adjudicatrices si les variantes sont autorisées ou au contraire interdites.

Dans un souci de transparence, le règlement de consultation doit préciser les modalités de présentation des variantes (nombre, support...), ainsi que la méthode d'analyse qui sera utilisée.

Si l'acheteur public exclut toute possibilité d'examen des variantes en cas d'offre de base irrégulière, inacceptable ou inappropriée, il doit le préciser dans le règlement de consultation pour garantir une meilleure transparence de la procédure.

Il est recommandé dans un souci de clarté, de recenser toutes les exigences minimales à respecter dans un article spécifique du cahier des charges.



Stocqueur de biogaz - La Farfana, Chili

# Options

## Précision terminologique

L'option n'est pas une notion univoque.

La réglementation et la pratique utilisent ce terme pour désigner deux notions différentes.

La réglementation désigne sous ce terme les achats ou travaux susceptibles d'être effectués dans le cadre d'éventuelles reconductions du marché ou d'avenant ou encore de marché complémentaire. La mention de ce type d'option dans l'avis d'appel d'offres à la concurrence est obligatoire.

La pratique désigne sous ce terme des prestations définies en plus de la solution de base dans le cahier des charges de la consultation, pour permettre à l'acheteur public d'avoir un engagement chiffré des candidats sur des prestations dont l'exécution est incertaine au moment du lancement de la consultation. La mention de ce type d'options dans l'avis d'appel public à la concurrence n'est pas obligatoire.

## Caractéristiques et traitement de l'option née de la pratique

### ■ Caractéristiques

Le recours aux options constitue une prérogative exclusive de l'acheteur public. En l'absence de toute définition de ce type d'option dans le Code des Marchés Publics, il est nécessaire de préciser clairement les conditions de recevabilité et leurs modalités de prise en compte pour le jugement d'offres dans le règlement de consultation.

### ■ Conditions de recevabilité

Les offres des candidats doivent, sous peine d'élimination, répondre à la fois à la solution de base et à chacune des options décrites de manière suffisamment précise par l'acheteur public dans le cahier des charges pour permettre aux candidats de répondre en toute connaissance de cause.

## Modalités de prise en compte pour le jugement d'offres :

L'acheteur public a le choix entre 2 possibilités :

1°) Soit la levée de l'option lors du jugement des offres après une 1<sup>ère</sup> analyse de l'ensemble des solutions techniques par la Commission d'appel d'offres et avant le choix par cette commission de l'offre retenue.

2°) soit différer la levée de l'option après le choix par la Commission d'appel d'offres de l'offre retenue.

Le 1<sup>er</sup> choix garantit une sécurité juridique pour l'acheteur public car la Commission d'appel d'offres choisit l'offre retenue sur la base des prestations qui seront réellement exécutées dans le cadre du marché.

Le 2<sup>e</sup> choix n'offre pas cette sécurité car la levée de l'option, après le choix de l'offre retenue par la Commission, peut dans certains cas remettre en cause le jugement des offres, notamment en cas de différences sensibles entre la solution technique de base et l'option.

C'est pourquoi, le 1<sup>er</sup> choix doit être privilégié dans tous les cas, a fortiori lorsque la solution technique définie en option comporte des différences sensibles par rapport à la solution technique de base.

Le 2<sup>e</sup> choix doit être limité aux cas où le choix de la solution technique dépend d'éléments dont l'acheteur public n'a pas la maîtrise au moment du jugement des offres et à condition que la solution technique définie en option ne comporte pas de différences trop sensibles par rapport à la solution technique de base.

En tout état de cause, dans le cas où le Maître d'Ouvrage n'est pas sûr de pouvoir effectuer un choix avant l'analyse des offres, la solution sécurisante consiste à privilégier la tranche conditionnelle plutôt que l'option.

Cette solution présente en outre l'avantage que la tranche conditionnelle ne rentre pas dans les travaux supplémentaires soumis à un seuil de limitation. Elle est incluse dans le marché, et fait partie du jugement d'analyse des offres au même titre que la solution de base (même si elle n'est finalement pas confirmée).

# Allotissement

Alors que la pratique actuelle des constructions d'ouvrages de traitement privilégie le marché unique à l'allotissement, le Code des Marchés Publics dans sa version la plus récente recommande au contraire le recours à l'allotissement, le marché global devant devenir l'exception. Il convient dès lors de s'interroger sur la pratique à utiliser désormais pour les ouvrages de traitement.



Station de traitement d'eaux usées - Pyr  -sur-Seiche (35)

Retenir un allotissement au sein du lot process n'est généralement pas recommandé. En effet, il est de l'intérêt des Maîtres d'Ouvrage de confier aux entreprises spécialisées dans le traitement une vision globale sur le process des installations :

- D'une part, parce que cela permet au Maître d'ouvrage de bénéficier d'engagements de garanties globales de performance souscrites par les constructeurs.
- D'autre part, parce que cela permet aux constructeurs de proposer, au stade des appels d'offres, des variantes optimisant le projet et reposant sur des technologies propres, voire brevetées, alors que pour des raisons de respect de la concurrence, les Maîtres d'œuvre doivent concevoir des solutions de base reposant sur des technologies plus banalisées.

Les Maîtres d'Ouvrage devront choisir entre allotir en retenant quelques grands lots (par exemple process, génie civil, VRD, aménagements paysagers, bâtiments d'exploitation) ou confier l'opération en marché unique. Dans le cas d'une opération en marché unique, ils bénéficient de la sécurisation apportée par le fait que la gestion des interfaces entre lots est assurée par une entreprise générale dans le cadre d'un forfait. L'allotissement peut élargir le champ d'action de la concurrence, mais crée des contraintes de définition et de gestion des interfaces qui imposent le recours à une maîtrise d'œuvre forte et disposant d'une rémunération adéquate.



Station de traitement d'eaux usées - La Condamine, Saint-Jean d'Arves (73)



Station de traitement d'eaux usées - Dax (40)



Station de traitement d'eaux usées - Achères (78)

# TABLE DES MATIÈRES

## INTRODUCTION.....p 5

### Définition des besoins du Maître d'ouvrage.....p 7

#### Aspects règlementaires.....p 8

L'article 5 du Code des Marchés Publics ..... p 8

Obligations découlant de l'article 5 pour le Maître d'ouvrage..... p 8

Implications de l'article 5 ..... p 9

#### Recommandations et approche pratique.....p 10

Pour les marchés de travaux ..... p 12

Pour les marchés de conception-réalisation ..... p 14

### Procédures applicables.....p 17

#### Procédures applicables pour les marchés de travaux.....p 18

##### Procédure d'appel d'offres.....p 18

##### Aspects règlementaires ..... p 18

Textes de référence ..... p 18

Caractéristiques ..... p 18

Champ d'application..... p 18

*Spécificités pour les entités adjudicatrices*..... p 19

##### Recommandations ..... p 20

Recommandations en vue d'une efficacité optimale de cette procédure ..... p 20

Spécificités pour les entités adjudicatrices ..... p 21

Recommandations relatives au déroulement de la procédure ..... p 22

##### Procédure adaptée.....p 24

##### Aspects règlementaires ..... p 24

Textes de référence ..... p 24

Caractéristiques ..... p 24

Champ d'application..... p 25

*Spécificités pour les entités adjudicatrices*..... p 25

##### Recommandations relatives à la négociation ..... p 25

##### Procédure négociée.....p 26

##### Aspects règlementaires ..... p 26

Textes de référence ..... p 26

Caractéristiques .....	p 26
Champ d'application .....	p 27
Spécificités pour les entités adjudicatrices .....	p 27
<b>Recommandations relatives au déroulement de la procédure .....</b>	<b>p 27</b>
<b>Procédure de dialogue compétitif.....</b>	<b>p 28</b>
<b>Aspects règlementaires .....</b>	<b>p 28</b>
Textes de référence .....	p 28
Caractéristiques .....	p 28
Champ d'application.....	p 30
Spécificités pour les entités adjudicatrices .....	p 30
<b>Recommandations relatives au déroulement de la procédure .....</b>	<b>p 32</b>
Confidentialité.....	p 32
Qualité des études préalables au lancement de la consultation .....	p 33
Qualité et précision des documents de la consultation.....	p 34
Sélection des candidats admis au dialogue.....	p 36
Réunions de dialogue .....	p 36
Remise des offres finales .....	p 37
Versement de primes.....	p 37
 <b>Procédures applicables pour les marchés de conception réalisation .....</b>	 <b>p 40</b>
<b>Aspects règlementaires.....</b>	<b>p 40</b>
Textes de référence .....	p 40
Caractéristiques .....	p 40
Champ d'application.....	p 41
<b>Recommandations.....</b>	<b>p 42</b>
<b>Recommandations en vue d'une efficacité optimale pour l'attribution d'un marché de conception-réalisation .....</b>	<b>p 42</b>
Qualité des études préalables au lancement de la consultation .....	p 43
Qualité et précision du Programme de l'opération.....	p 44
Suivi de réalisation des travaux et des opérations de réception .....	p 44
<b>Recommandations relatives au déroulement de la procédure .....</b>	<b>p 44</b>
Procédure d'appel d'offres restreint .....	p 44
Textes de référence.....	p 44
Sélection des candidats admis à remettre une prestation .....	p 45
Remise des offres et audition(s) .....	p 45
Procédure adaptée.....	p 46
Procédure négociée .....	p 46
Versement de prime.....	p 46

<b>Recommandations particulières .....</b>	<b>p 49</b>
<b>Pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices .....</b>	<b>p 50</b>
Spécificités introduites par le Code des Marchés Publics.....	p 50
Appréciation de la qualité d'entité adjudicatrice.....	p 52
Exemples pratiques .....	p 53
<b>Sélection des candidatures.....</b>	<b>p 55</b>
Aspects réglementaires.....	p 55
L'examen des candidatures s'effectue en 2 temps .....	p 55
Recommandations pour la valorisation des références.....	p 56
<b>Variantes .....</b>	<b>p 58</b>
Caractéristiques .....	p 58
Conditions de recevabilité .....	p 58
Méthode d'analyse des variantes.....	p 59
Recommandations concernant la gestion des variantes lors de la consultation...	p 59
<b>Options.....</b>	<b>p 61</b>
Précision terminologique .....	p 61
Caractéristiques et traitement de l'option née de la pratique .....	p 61
Modalités de prise en compte pour le jugement d'offres .....	p 62
<b>Allotissement.....</b>	<b>p 63</b>



Directeur de la publication : Maria Vènes  
Conception graphique et réalisation :  
Z&A conseil (Groupe Une Belle Agence)  
Photo de couverture : © Patrizia Tilly - Fotolia.com  
30, rue Garibaldi - 93400 Saint-Ouen  
[www.unebelleagence.com](http://www.unebelleagence.com)

Imprimé en France



**Syndicat National des Industries du Traitement des Eaux Résiduaire**

10 rue Washington 75008 Paris

Tél. : +33 (0)1 45 63 70 40

**[www.sniter.com](http://www.sniter.com)**



**Chambre de l'Ingénierie et du Conseil de France Infrastructures et Environnement**

4 avenue du Recteur Poincaré 75782 Paris Cedex 16

Tél. : +33 (0)1 44 30 49 30

**[www.cicf.fr](http://www.cicf.fr)**



**Syndicat National des Industries de Production d'Eaux Potables,  
de Process et de Piscines**

10 rue Washington 75008 Paris

Tél. : +33 (0)1 45 63 70 40

**[www.siep.info](http://www.siep.info)**



**SYNTEC-INGÉNIERIE**

rue Léon Bonnat 75016 Paris

Tél. : +33 (0)1 44 30 49 60

**[www.syntec-ingenierie.fr](http://www.syntec-ingenierie.fr)**

