

Journée d'information

« Comment bien choisir sa maîtrise d'œuvre »

Quelques repères à la suite du bilan des observations
émises au titre du contrôle de légalité



Jeudi 31 janvier 2013

Déroulement de l'intervention

1 - La maîtrise d'œuvre :

- le maître d'œuvre : un choix important qui engage la collectivité
- des relations de travail claires

2 - Irrégularités constatées lors du contrôle :

- les défaillances constatées
- exemple de défaillances illustrant le préjudice causé à deux collectivités

1. La maîtrise d'œuvre

➤ La loi MOP

La loi n° 85-704 du 12 juillet 1985, relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée (loi MOP), et ses décrets d'application définissent les rapports entre le maître d'ouvrage et le maître d'œuvre dans le cadre de la mission qui est confiée par le premier au second.

« Les marchés de maîtrise d'œuvre ont pour objet, en vue de la réalisation d'un ouvrage ou d'un projet urbain ou paysager, l'exécution d'un ou plusieurs éléments de mission définis par l'article 7 de la loi du 12 juillet 1985 susmentionnée et par le décret du 29 novembre 1993 susmentionné » (cf. article 74-I du CMP).

La mission confiée au maître d'œuvre se compose d'éléments de conception et d'assistance (cf. article 7 de la loi MOP)

➤ Le choix du maître d'œuvre revêt un caractère important

Le maître d'œuvre est choisi soit dans le cadre d'une procédure formalisée, soit à l'issue d'une procédure adaptée

Les marchés de maîtrise d'œuvre > 200 000 € HT sont passés selon l'une des procédures formalisées suivantes :

- ✓ procédure du concours
- ✓ sous conditions,
 - ❖ procédure négociée
 - ❖ procédure d'appel d'offres
 - ❖ recours au dialogue compétitif

Les marchés de maîtrise d'œuvre < 200 000 € HT peuvent être passés selon une procédure adaptée :

- ✓ les modalités sont librement fixées par le pouvoir adjudicateur
- ✓ pour la détermination de ces modalités, le pouvoir adjudicateur peut,
 - ❖ s'inspirer des procédures formalisées
 - ❖ se référer expressément à une procédure formalisée

L'un des éléments de mission confié au maître d'œuvre est
« l'assistance apportée au maître de l'ouvrage pour la passation du
contrat de travaux »

Les risques encourus par une collectivité suite à une carence du
maître d'œuvre dans l'exécution de sa mission :

- ✓ multiplication des recours possibles des tiers évincés
s'estimant lésés
- ✓ risque d'annulation juridictionnelle du marché
 - ❖ pas d'existence légale du contrat : absence de garantie
décennale, absence de responsabilité contractuelle
 - ❖ pas de modifications possibles du contrat (pas
d'avenants)
- ✓ engagement d'une transaction avec l'entreprise titulaire du
marché illégal
- ✓ remise en question de l'attribution des **subventions FEDER**
 - ❖ au stade instruction de la demande de subvention
 - ❖ a posteriori dans cadre contrôle de la commission
européenne



des relations de travail entre le maître d'œuvre et le maître d'ouvrage

- assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics :

- par une attention particulière portée au respect des grands principes de la commande publique :

- ✓ liberté d'accès à la commande publique
- ✓ égalité de traitement des candidats
- ✓ transparence des procédures

- garantir la sécurité juridique des contrats conclus :

- par un process de contrôle interne performant au sein de la collectivité

- par un dialogue permanent et constructif entre la collectivité et le maître d'œuvre

2. Irrégularités constatées lors du contrôle

• Défaillances constatées

- ✓ définition des besoins en amont
 - ❖ concurrence limitée/imparfaite
 - ❖ multiplication des avenants = augmentation du coût du projet

- ✓ publicité
 - ❖ avis d'appel public à la concurrence (AAPC) : attention au respect des règles de publicité obligatoire

- ✓ commande publique et fonctionnement des institutions
 - ❖ commande publique et intercommunalité : attention à la compétence à agir du porteur de projet

✓ analyse des offres

- ❖ comparaison des offres entre elles => la valeur technique ≠ simple conformité au CCTP, ni qualification entreprise (=candidature)
- ❖ attribution systématique note identique à tous les candidats = critère de choix mal défini / critère inhibé
- ❖ erreur dans l'application des formules (classement faussé)

✓ maîtrise d'ouvrage

- ❖ attention aux montages juridiques complexes (co-maîtrise d'ouvrage, délégation de maîtrise d'ouvrage, groupement de commandes)
- ❖ attention aux règles de la domanialité publique (inexistence de la copropriété sur le domaine public)
- ❖ rappel : groupements de commandes : mutualisation des besoins propres de chacun pour diminuer les coûts mais pas outil de cofinancement (ex. ne permet pas la construction d'un ouvrage commun)

- ✓ maitrise d'œuvre : obligation d'assistance au maître d'ouvrage pour la passation du ou des contrats de travaux (loi MOP) : capacités et compétences à vérifier lors du choix de la maîtrise d'œuvre
- ✓ avenants : ne doit pas bouleverser l'économie du marché
- ✓ procédure adapté (MAPA) :
 - ❖ le marché est attribué par l'assemblée délibérante ou l'exécutif mais pas par la CAO ou toute autre commission ad'hoc, sauf article 30 du CMP > à 200 000 € HT
 - ❖ le délai de remise des offres à compter de la publication de l'avis : ne doit pas être trop court (ex: MAPA 1 million d'euros, délai de 5 jours : insuffisant)
 - ❖ Non respect des règles fixées par le règlement de la consultation (critères ; date limite de remises des offres ; négociation non prévue ; accepter des variantes non autorisées...)
 - ❖ l'examen des candidatures (obligatoire en MAPA ; confirmé en 2011 par le Conseil d'Etat)

- Exemples de défaillances / conséquences

- ✓ collectivité n°1

- Marché de travaux portant sur la réhabilitation, l'extension, et la construction neuve d'un centre d'éducation
- Marché public d'un montant de 869 932.00 € HT passé selon une procédure adaptée (article 28 du CMP)
- Irrégularités substantielles constatées
 - 1) clauses du règlement de la consultation non respectées pour classer les offres (pondération des critères modifiée lors de l'analyse des offres ; calcul des notes non respecté)
 - 2) choix d'une entreprise qui ne respecte pas le classement final (suite au désistement de l'entreprise classé 1^{ère} -> choix de l'entreprise classé 4^{ième} au détriment des entreprises classées seconde et 3^{ième})
 - 3) offre d'une entreprise retenue avec une variante alors que les variantes n'étaient pas expressément autorisées
- Conséquences : subvention FEDER non attribuée
=> 283 195,00 €

✓ collectivité n°2

- Marché de travaux portant sur la réhabilitation d'une maison de pays
- Marché public d'un montant de 230 725.00 HT € passé selon une procédure adaptée (article 28 du CMP)
- Irrégularités substantielles constatées
 - 1) Lancement de la procédure avant même le dépôt de la demande de permis de construire et son autorisation préfectoral (ABF / monument historique)
 - 2) situation conduisant à l'impossibilité de mettre les entreprises en concurrence sur les bases de l'accord définitif du permis de construire
 - . méconnaissance des obligations en matière de définition du besoin (cf. article 5 du CMP)
 - . conclusion de plusieurs avenants (+12.95 % ; + 31,66 % ; +116 %)
- Conséquences : diminution du montant de la subvention FEDER => - 37 550, 00 €