

FICHE N°6

LA COMMANDE PUBLIQUE

L'ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du code de la commande publique a codifié, à droit constant, les règles relatives à la commande publique principalement issues de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics et du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016.

Cette codification a confirmé la volonté du Législateur de rendre ce corpus de règles, plus lisible, en maintenant une harmonisation des principes généraux de la commande publique et une simplification de ce droit.

Comme auparavant, le marché public est le contrat qui permet à un acheteur d'acquérir à titre onéreux des prestations de services, des fournitures ou des travaux.

I. Les marchés publics des GIP : corpus de règles applicable

1. Rappel

L'article L. 2 du code de la commande publique définit les contrats de la commande publique comme :
« les contrats conclus à titre onéreux par un acheteur ou une autorité concédante, pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services, avec un ou plusieurs opérateurs économiques.

Les contrats de la commande publique sont les marchés publics et les concessions définis au [livre Ier](#) de la première partie, quelle que soit leur dénomination. Ils sont régis par le présent code et, le cas échéant, par des dispositions particulières. »

Parmi ceux-ci, le marché public est défini par l'article L. 1111-1 de ce code comme, *« un contrat conclu par un ou plusieurs acheteurs soumis au présent code avec un ou plusieurs opérateurs économiques, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services, en contrepartie d'un prix ou de tout équivalent ».*

L'article L. 1211-1 liste les personnes assujetties en tant que pouvoirs adjudicateurs.

« Les pouvoirs adjudicateurs sont :

- 1° Les personnes morales de droit public ;
- 2° Les personnes morales de droit privé qui ont été créées pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial, dont :
 - a) Soit l'activité est financée majoritairement par un pouvoir adjudicateur ;
 - b) Soit la gestion est soumise à un contrôle par un pouvoir adjudicateur ;
 - c) Soit l'organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par un pouvoir adjudicateur ;
- 3° Les organismes de droit privé dotés de la personnalité juridique constitués par des pouvoirs adjudicateurs en vue de réaliser certaines activités en commun. »

L'article L. 1212-1 définit les structures qualifiées d'entités adjudicatrices : ce sont, principalement, des pouvoirs adjudicateurs agissant en tant qu'opérateurs de réseau.

2. Les GIP

Les GIP sont des « *personnes publiques soumises à un régime spécifique* »¹ qui sont distincts des établissements publics. Par définition, ils sont donc soumis aux règles du code de la commande publique.

II. Les règles applicables à l'exécution des marchés publics des GIP

L'exécution des marchés publics est essentiellement décrite dans la partie réglementaire du code de la commande publique.

S'agissant des GIP, ils sont des acheteurs autres que l'Etat, ses EP autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités locales, leurs établissements Publics et leurs groupements.

Ils appliquent donc l'ensemble des règles du code de la commande publique, à l'exception du chapitre dédié à l'exécution financière qui est d'application facultative pour les GIP.:

L'article [L. 2191-1](#) précise que « *Sous réserve des exceptions prévues par voie réglementaire, les dispositions du présent chapitre s'appliquent aux marchés passés par l'Etat, ses établissements publics autres que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales, leurs établissements publics et leurs groupements. Toutefois, les dispositions de la section 3 du présent chapitre s'appliquent également aux établissements publics de l'Etat ayant un caractère industriel et commercial.* »

Il en résulte donc que les GIP n'appliquent pas les règles issues du chapitre 1^{er}, du titre IX, du livre 1^{er} de la 2^e partie du code, intitulé « exécution financière » et relatif :

- aux avances (section 1 du chapitre précité) ;
- aux acomptes (section 2 du chapitre précité) ;
- au régime des paiements (section 3 du chapitre précité) :
 - caractéristiques du paiement,
 - caractéristiques de la facture en cas d'allotissement ,
 - des variations de prix,
 - des modalités de règlement d'une indemnité de résiliation,
 - de l'obligation de mettre par écrit les modalités de versements d'avance ou d'acompte ,
 - de la contractualisation d'un échéancier en cas de paiements échelonnés et de ses conséquences sur les intérêts moratoires ,
 - des modalités de détermination du montant de l'indemnisation de résiliation en cas de désaccord des parties,
 - à la retenue de garantie ,
 - aux autres garanties ,

Si l'ensemble de ces dispositions ne leur sont pas applicables, ils peuvent cependant s'y soumettre volontairement, conformément à l'article R. 2191-2 du code de la commande publique

¹ TC, 14 février 2000, GIP « Habitat et interventions sociales pour les mal-logés et les sans-abris », n° 03170.