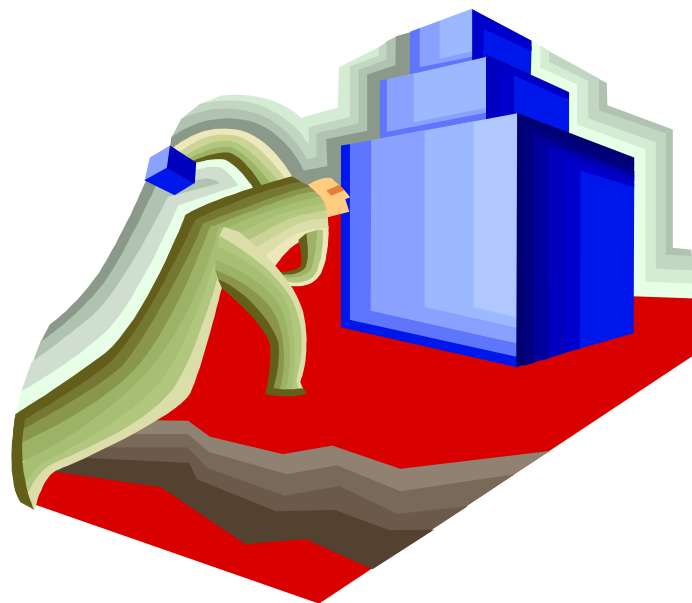


# LÉGISLATION SUR LES MARCHES PUBLICS

## APPROCHES CANTONALES DIFFÉRENCIÉES ET ÉVOLUTIONS TANT JURIDIQUES QUE PRATIQUES



**SELON L'AIMP RÉVISÉ DU 15 MARS 2001**

- 1. RAPPEL DES PRINCIPES DE BASE** *(dès le folio n° 3)*
- 2. PARTICULARITÉS LÉGISLATIVES** *(dès le folio n° 15)*
- 3. ÉVOLUTIONS JURIDIQUES** *(dès le folio n° 25)*
- 4. OUTILS ET GUIDES PRATIQUES** *(dès le folio n° 29)*
- 5. ÉVOLUTIONS PRATIQUES** *(dès le folio n° 33)*
- 6. CONCLUSION** *(dès le folio n° 41)*

# 1. RAPPEL DES PRINCIPES DE BASE

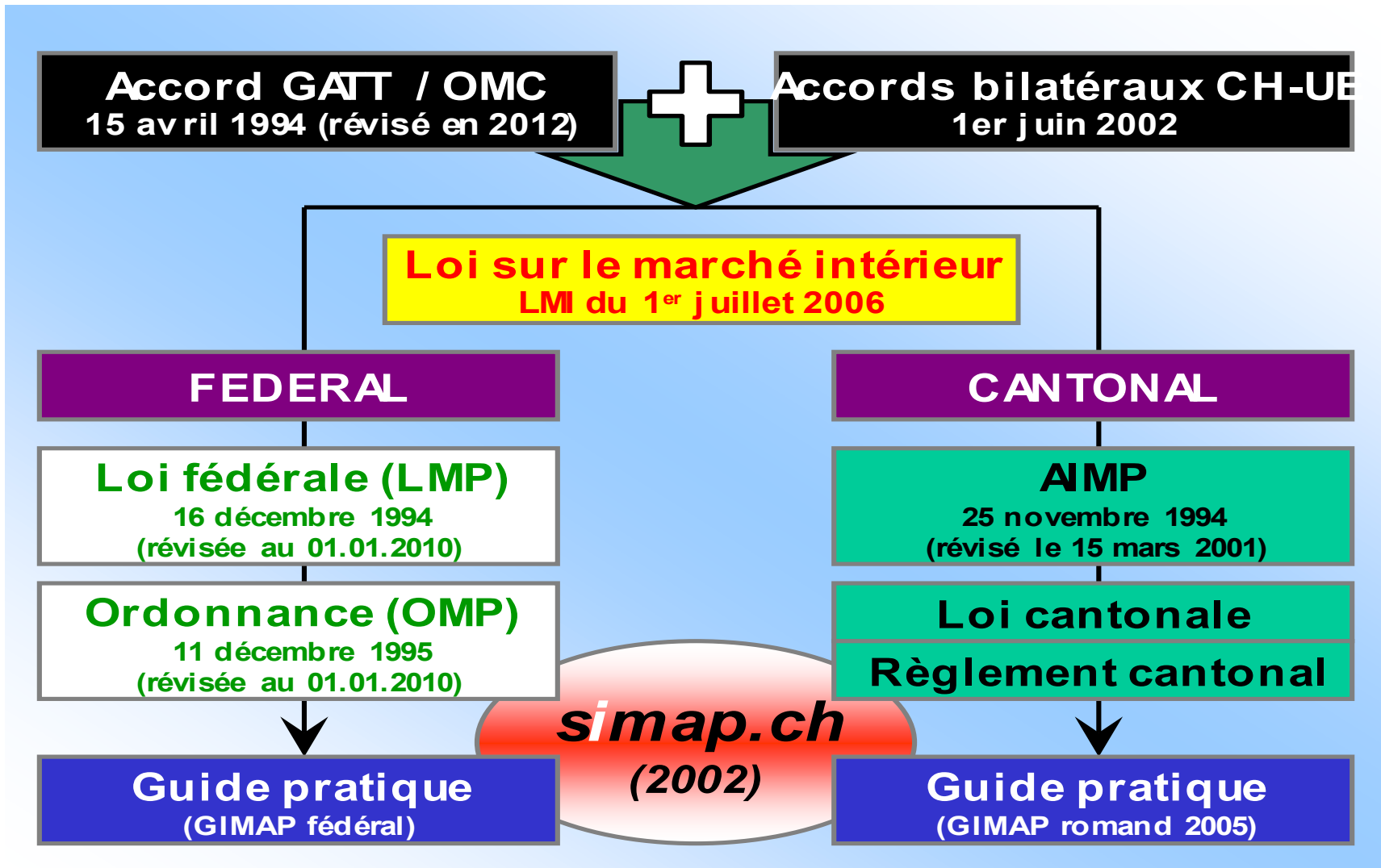


## MARCHE PUBLIC

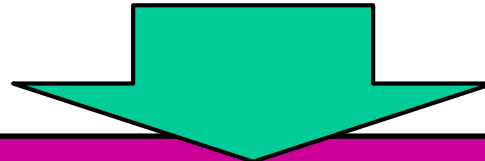
Désigne le contrat passé par un pouvoir public ou privé, assujetti au droit des marchés publics, avec un soumissionnaire privé, portant sur l'acquisition de constructions, de fournitures ou de services, moyennant une rétribution financière (ATF 125 / 209)

**ATTENTION AUX CONTRATS DE CONCESSION ET DE PARTENARIAT PRIVÉ-PUBLIC (PPP)**

→ Annexe A, § 3 du Guide romand



- Concurrence saine et efficace
- Égalité de traitement
- Impartialité de l'adjudication
- Transparence des procédures
- Utilisation parcimonieuse des deniers publics
- Instauration de voies de recours



**OFFRE ECONOMIQUEMENT  
LA PLUS AVANTAGEUSE**

**Négociations exclues en droit cantonal**

→ Annexe D du Guide romand

- **Marchés de travaux**
- **Marchés de services**
- **Marchés de fournitures**

S'il y a une volonté d'attribuer deux ou trois types de marchés (appelé aussi marché mixte) par la même procédure de mise en concurrence, il faut cumuler les montants et identifier le montant du marché le plus important pour déterminer la procédure applicable en regard des valeurs-seuils

# TYPES DE PROCÉDURE



Marchés publics

- **Gré à gré** → Pas de mise en concurrence = un seul soumissionnaire contacté
- **Sur invitation** → Mise en concurrence de 3 (VS = 5) candidats invités au minimum
- **Ouverte** → Mise en concurrence ouverte en 1 tour avec publication officielle via le SIMAP.CH
- **Sélective** → Mise en concurrence ouverte en 2 tours, 1) appel à candidatures + 2) offres avec publication officielle via le SIMAP.CH

**Les concours et les MEP ne sont pas une procédure officielle et utilisent donc un type de procédure ci-dessus**



Vallat Partenaires



- Montant < CHF 150'000.– HT (< 100'000.– pour les marchés de fourniture et < 300'000.– pour les marchés de gros-œuvre)
- Aucune offre recevable n'est présentée
- Aucune offre ne respecte les conditions du cahier des charges
- Les offres ont fait l'objet d'une concertation préalable
- Un seul prestataire peut exécuter le marché (brevet)
- Il y a application du droit de la propriété intellectuelle (droit d'auteur)
- Il y a un motif de confidentialité et de protection de la personnalité
- L'urgence du marché n'est pas due à une mauvaise organisation
- Il y a un complément imprévisible et < 50 % d'un marché initial (*VD = uniquement pour les marchés de construction*)
- La compatibilité doit être garantie auprès du prestataire initial
- Il s'agit d'une idée ou d'un prototype unique (recherche)
- Il s'agit d'adjuger le marché au lauréat d'un concours de projets
- Il y a acquisition à un prix hors concurrence (*liquidation ou mise aux enchères*)

## a) Accord relatif aux marchés publics (OMC)

Adjudicateurs	Valeurs-seuils en CHF (valeurs-seuils en DTS)		
	marchés de construction (valeur totale)	marchés de fournitures	marchés de services
<b>Cantons *</b>	<b>8,7 millions</b>	<b>350'000</b>	<b>350'000</b>
Autorités/entreprises publiques dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications	8,7 millions	700'000	700'000

\* *Et entités subventionnées par le canton*



b) En vertu de l'accord entre la Communauté européenne et la Confédération, les adjudicateurs suivants sont également soumis aux dispositions des traités internationaux

Adjudicateurs	Valeurs-seuils en CHF (valeurs-seuils en Euro)		
	marchés de construction (valeur totale)	marchés de fournitures	marchés de services
<b>Communes *</b>	<b>8,7 millions</b>	<b>350'000</b>	<b>350'000</b>
Entreprises privées disposant d'un droit spécial ou exclusif, dans les secteurs de l'eau, de l'énergie et des transports (y compris les téléphériques et les remonte-pentes)	8,7 millions	700'000	700'000
Entreprises publiques ou privées ayant des droits spéciaux ou exclusifs dans le secteur du transport ferroviaire et dans le secteur énergétique (approvisionnement en gaz et en chaleur)	8'000'000 (5'000'000)	640'000 (400'000)	640'000 (400'000)
Entreprises publiques ou privées ayant des droits spéciaux ou exclusifs dans le secteur des télécommunications	8'000'000 (5'000'000)	960'000 (600'000)	960'000 (600'000)

\* Et entités subventionnées par une ou plusieurs communes

## Valeurs-seuils et procédures applicables aux marchés non soumis aux traités internationaux

Champ d'application	Fournitures (valeurs-seuils en CHF)	Services (valeurs-seuils en CHF)	Constructions (valeurs-seuils en CHF)	
			Second œuvre	Gros œuvre
Procédure de gré à gré	jusqu'à 100'000	jusqu'à 150'000	jusqu'à 150'000	jusqu'à 300'000
Procédure sur invitation	jusqu'à 250'000	jusqu'à 250'000	jusqu'à 250'000	jusqu'à 500'000
Procédure ouverte / sélective	dès 250'000	dès 250'000	dès 250'000	dès 500'000

## Selon l'AIMP révisé du 15 mars 2001, contre :

- ✓ Le contenu de la publication officielle
- ✓ Le contenu du dossier d'appel d'offres ou de sélection
- ✓ La décision d'exclusion
- ✓ La décision de sélection
- ✓ La décision d'interruption de la procédure
- ✓ La décision de rectification de la procédure
- ✓ La décision d'adjudication
- ✓ La décision de révocation de la décision d'adjudication

➤ Pas d'effet suspensif automatique, à moins que le Tribunal administratif ne l'accorde sur demande du requérant

## 2. PARTICULARITÉS LÉGISLATIVES

- **Toutes les décisions sont sujettes à recours**
- **Possibilité de sanctionner les entreprises**
- **Cantons + Communes : harmonisation des seuils et des délais pour les marchés ouverts au niveau Suisse et international, mais pas pour les marchés sur invitation et de gré à gré**
- **Législation et valeurs-seuils différents entre les marchés de l'Etat fédéral (Confédération Suisse) et les cantons**
- **Les législations communales ne sont pas acceptées**
- **Chaque canton et l'Etat fédéral (services de la Confédération Suisse) possèdent leur propre Tribunal pour le traitement des recours**

- a)** Au niveau de la Confédération (y.c. entreprises et fondations fédérales)
- b)** Au niveau cantonal (y.c. entreprises et fondations cantonales)
- c)** Au niveau communal (y.c. entreprises et fondations communales)
- d)** Entreprises privées et publiques dans les secteurs Eau - Energie - Transport – Télécommunication (EETT)
- e)** Entreprises qui ont obtenu une concession de droit privé dans les domaines de l'eau, des ports, des aéroports, des transports urbains et régionaux
- f)** Entreprises de droit privé majoritairement subventionnées pour leur exploitation ou financées à 50% et plus pour ses investissements par des fonds publics
- g)** Entités qui sont citées dans la législation cantonale sur les marchés publics en tant qu'entités assujetties
- h)** Entités privées dont le contrôle économique et opérationnel est détenu par une des entités assujetties selon les points a) à g) ci-dessus



Il existe deux types de budget qui déterminent le mode de calcul de la valeur d'un marché :

**1. Budget d'investissement (souvent lié à un projet) :**

→ la valeur du marché se calcule pour la réalisation du projet, quelle que soit sa durée. L'adjudicateur doit faire en sorte d'anticiper l'éventuelle répétitivité de l'investissement et, le cas échéant, la prévoir comme une option de contrat dont la valeur doit être cumulée au marché de base.

**2. Budget de fonctionnement (souvent lié à un compte d'exploitation) :**

→ la valeur du marché se calcule selon la répétitivité permanente ou non du marché. S'il y a une répétitivité permanente et de durée indéterminée, la valeur du marché se calcule sur 48 mois, sinon sur 12 mois ou sur la durée envisagée du contrat.

Il est rappelé que les contrats de durée illimitée ne peuvent exister en matière de marchés publics. La durée est normalement de 48 mois, voire 60 mois pour un motif d'imprévisibilité ou sur la durée de garantie d'une fourniture.

- Recherche de la meilleure offre d'un candidat apte techniquement qui devra répondre à des tâches et des objectifs clairement définis

Appel d'offres

- Recherche de la meilleure offre couplée à la meilleure approche d'intervention par rapport à une contrainte d'exécution ou à un problème fonctionnel

Appel d'offres fonctionnelles

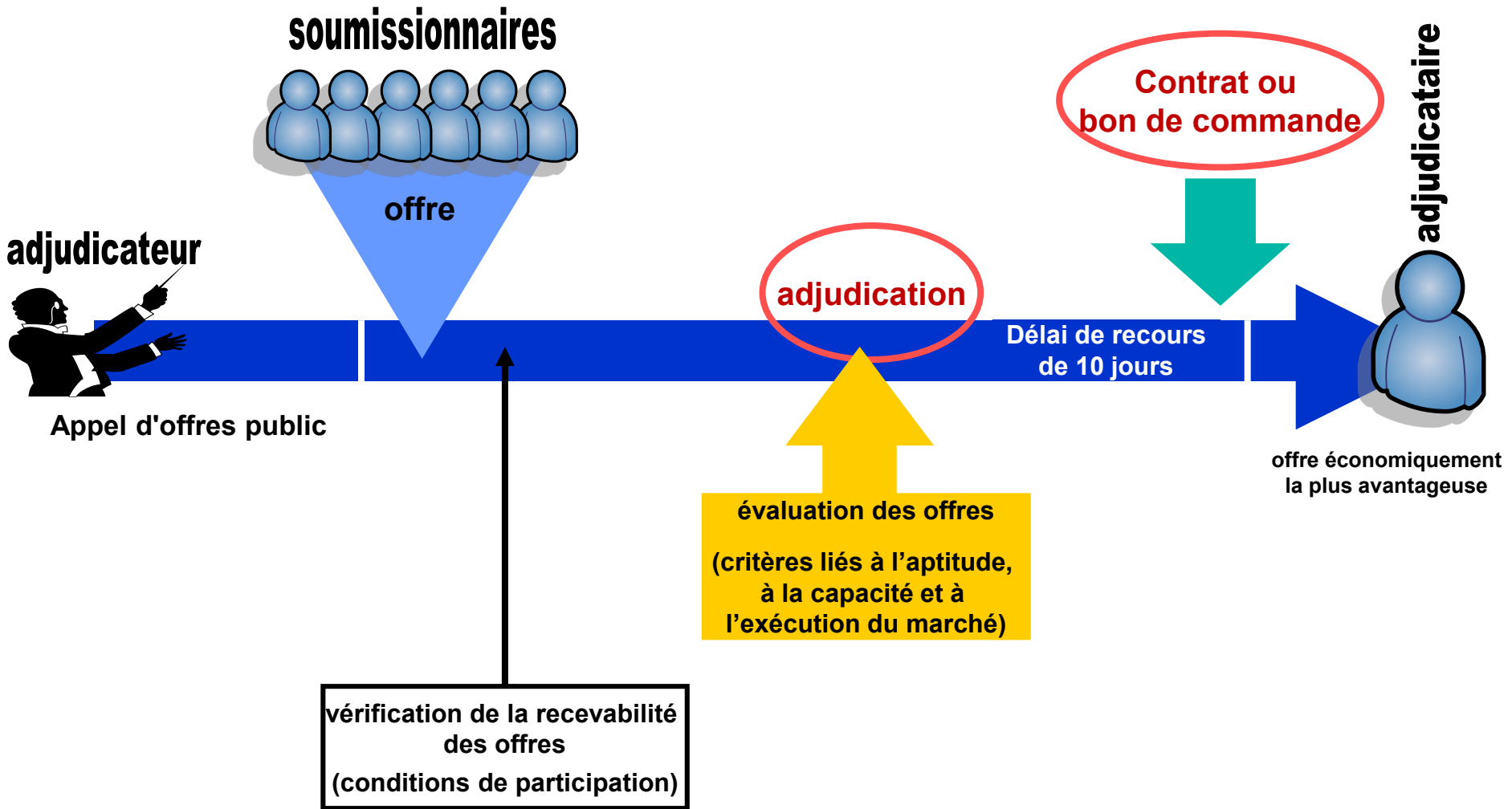
- Recherche anonyme de la meilleure solution ou de la meilleure idée par rapport à un problème donné

Concours de projets, concours d'idées ou mandats d'étude parallèles

# PROCÉDURE OUVERTE



Cantons de **GE – VD – VS – FR**

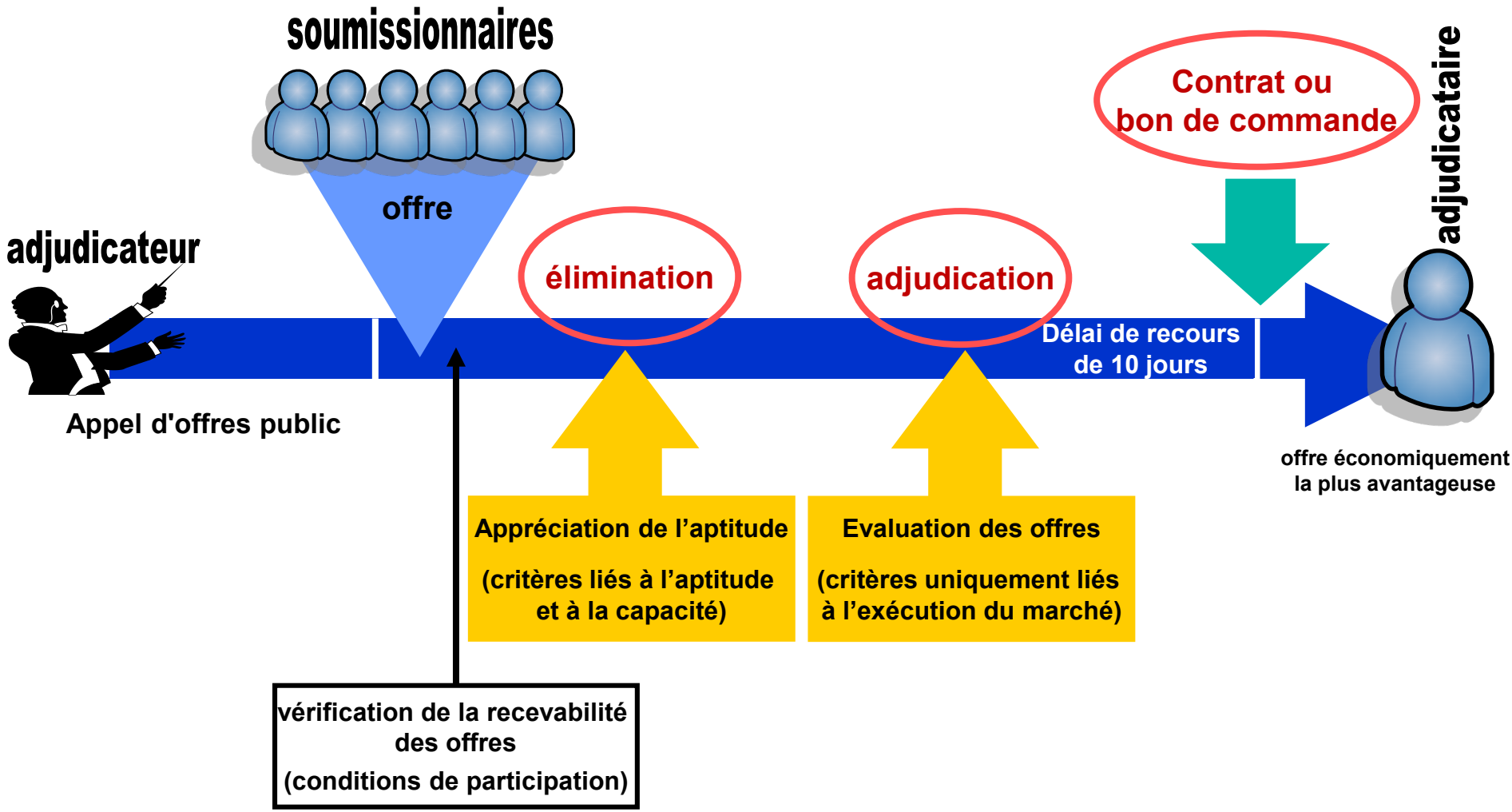


# PROCÉDURE OUVERTE

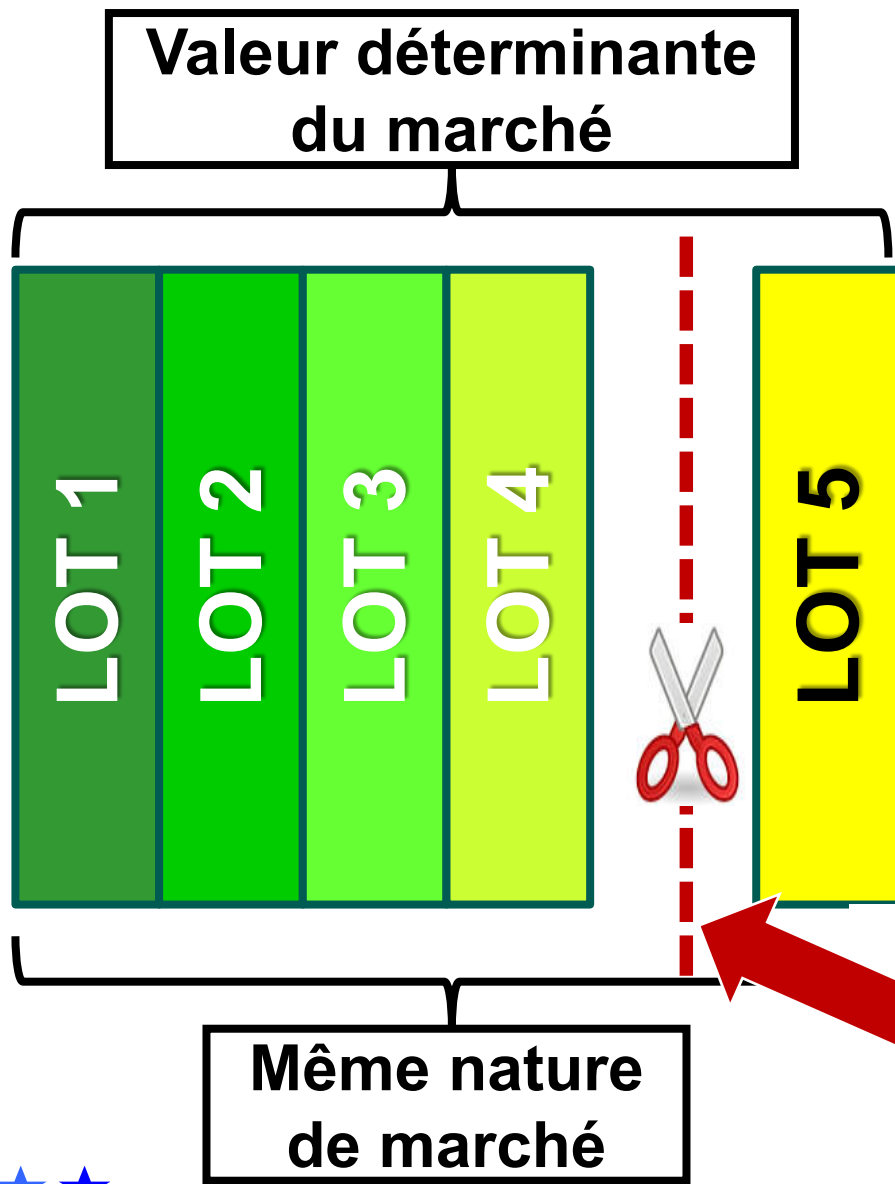


Marchés publics

## Cantons de NE – JU



# LA DIVISION DU MARCHÉ



Si ce lot est mis en concurrence de manière séparée des autres lots, la procédure applicable à ce lot est celle qui aurait dû être appliquée si le marché n'avait pas été divisé en plusieurs lots



**Attention DANGER!** Soupçon de saucissonnage

## Pour les procédures ouvertes et sélectives :

### ➤ Publication de l'avis d'appel d'offres :

- ✓ Au niveau international :
  - ⇒ Feuille officielle cantonale (*obligatoire via le SIMAP.CH dans tous les cantons*)
- ✓ Au niveau du marché intérieur Suisse :
  - ⇒ Feuille officielle cantonale (*obligatoire via le SIMAP.CH dans les cantons de NE, VD et FR*)

### ➤ Publication de l'avis d'adjudication :

- ✓ Au niveau international :
  - ⇒ Feuille officielle cantonale (*obligatoire via le SIMAP.CH dans tous les cantons*)
- ✓ Au niveau du marché intérieur Suisse :
  - ⇒ Feuille officielle cantonale (*obligatoire via le SIMAP.CH dans les cantons de NE, VD et FR*)

## Pour les procédures ouvertes et sélectives :

### ➤ Langues de la publication officielle de l'appel d'offres :

✓ Au niveau international :

⇒ VS = Complète en français + allemand

⇒ FR = Complète dans la langue de l'entité adjudicatrice + résumé dans l'autre langue

⇒ GE + VD + NE + JU = Complète en français

✓ Au niveau du marché intérieur Suisse :

⇒ VS = Complète dans la langue du lieu d'exécution

⇒ GE + VD + NE + JU + FR = Complète dans la langue de l'entité adjudicatrice

Procédures sur invitation et de gré à gré = dans la langue de l'entité adjudicatrice, sauf en Valais où c'est la langue du lieu d'exécution qui fait foi



## Pour les procédures ouvertes et sélectives :

- ✓ Au niveau international :
  - ⇒ **Candidature** = minimum 25 j. dès la date de l'appel à candidatures (1<sup>er</sup> tour de la procédure sélective)
  - ⇒ **Offre** = minimum 40 j. dès la date de l'appel d'offres (procédure ouverte) ou de la demande d'offres (2<sup>ème</sup> tour de la procédure sélective)
  
- ✓ Au niveau du marché intérieur Suisse :
  - ⇒ **Candidature** = minimum 10 j. dès la date de l'appel à candidatures (1<sup>er</sup> tour de la procédure sélective), sauf sur **Neuchâtel = 15 j.**
  - ⇒ **Offre** = 20 j. dès la date de l'appel d'offres (procédure ouverte) ou de la demande d'offres (2<sup>ème</sup> tour de la procédure sélective), sauf sur **Genève = 25 j. et Vaud = 40 j.**

Les délais sont calendaires, congés officiels inclus. Procédure sur invitation = minimum 10 jours, sauf sur Genève où c'est minimum 25 jours et sauf sur Vaud où il n'y a pas de délai, mais la doctrine est d'au moins 10 jours





## 3. ÉVOLUTIONS JURIDIQUES

**Il est envisagé une nouvelle révision de l'Accord intercantonal sur les marchés publics (AIMP) dans la continuité de la révision de l'Accord OMC sur les marchés publics et dans l'esprit d'harmonisation des bases légales entre tous les cantons et entre les cantons et la Confédération Suisse.**

**Le texte est cours de consultation et de validation.**

**Son entrée en vigueur dans chaque canton n'est pas prévue avant 2016, voire par avant 2017, puisqu'il doit encore être adopté par chaque Grand Conseil.**

# PRINCIPALES NOUVEAUTÉS (1)



Marchés publics

- Les contre-prestations, quelle que soit leur origine publique, perçues en nature par une entreprise et qui ont une valeur financière représente un marché public qui doit faire l'objet d'une mise en concurrence selon son montant en regard des valeurs-seuils. Les donations et les prêts de tiers n'entrent pas dans la valeur du marché public.
- L'adjudicateur n'est pas nécessairement l'utilisateur du marché acquis.
- L'attribution d'une concession de tâche publique est un marché qui doit être mis en concurrence.
- Les marchés « Inhouse » (marchés internes au sein d'une même entité adjudicatrice), « Instate » (marchés passés entre entités adjudicatrices de même mission publique) et monopolistiques (droit exclusif comme l'approvisionnement en eau ou en électricité) sont passés de gré à gré.
- Lutte plus active contre la corruption (préventions, contrôles et sanctions).
- Application plus claire de la Loi fédérale sur le marché intérieur (les dispositions du droit du travail du siège de l'entreprise sont jugées équivalentes dans tout le territoire suisse).
- Le délai de 40 jours (marché international) peut être réduit jusqu'à 15 jours si le marché est publié sur le SIMAP.CH, que les documents sont téléchargeables et s'il est possible de rendre l'offre sur cette plateforme.



# PRINCIPALES NOUVEAUTÉS (2)



★ ★ ★  
Marchés publics

- Mise en concurrence de marchés publics par l'entremise d'enchères électroniques inversées sous certaines conditions (contrôle préalable de l'aptitude, informations précises sur le fonctionnement, système accessible et sécurisé, fournitures largement standardisées, etc.).
- Mise en concurrence des marchés publics complexes ou innovants par l'entremise de dialogues compétitifs qui permettent d'affiner le cahier des charges et ainsi d'obtenir ensuite des offres plus appropriées et adaptées face aux contraintes, aux exigences et aux objectifs fixés.
- Mise en concurrence des marchés publics sous le régime d'un contrat-cadre qui n'oblige pas l'adjudicateur à déterminer précisément toutes les prestations et leur quantité sur une durée définie.
- Négociations des offres également possibles pour les procédures sur invitation, ouvertes ou sélectives, mais à des conditions restrictives et dans le respect des principes fondamentaux de la mise en concurrence, en particulier l'égalité de traitement et la transparence.
- Lors d'une procédure de gré à gré (en dessous des valeurs-seuils ou en application d'une clause d'exception), il est possible de demander et de négocier plusieurs offres à titre de comparaison. Néanmoins, les soumissionnaires doivent en être informés au préalable.
- Lors de la réception d'une seule offre, elle peut être attribuée de gré à gré.



Vallat Partenaires

## 4. OUTILS ET GUIDES PRATIQUES

**« Lorsque tu fais quelque chose,  
sache que tu auras contre toi  
ceux qui voulaient faire  
la même chose, ceux qui  
voulaient faire le contraire  
et l'immense majorité de ceux  
qui ne voulaient rien faire »**

***Confucius***

# Guide romand interactif sur les marchés publics

 **GIMMAP**

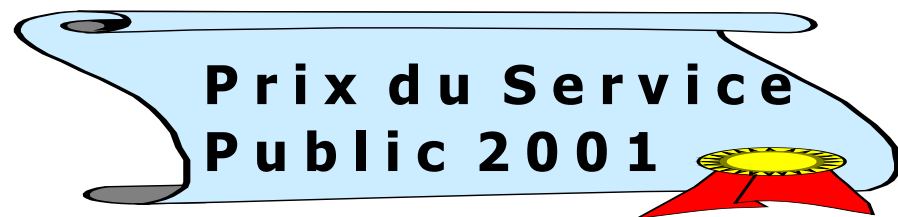
in der öffentlichen Verwaltung  
Qualitätswettbewerb 2006

 **EXCELLENCE**

dans les services publics  
Concours qualité 2006

# SYSTEME D'INFORMATION SUR LES MARCHES PUBLICS EN SUISSE

**simap.ch**





## 5. ÉVOLUTIONS PRATIQUES

## → Nouvelle plateforme SIMAP.CH avec introduction des nouveautés législatives (pas avant 2017) :

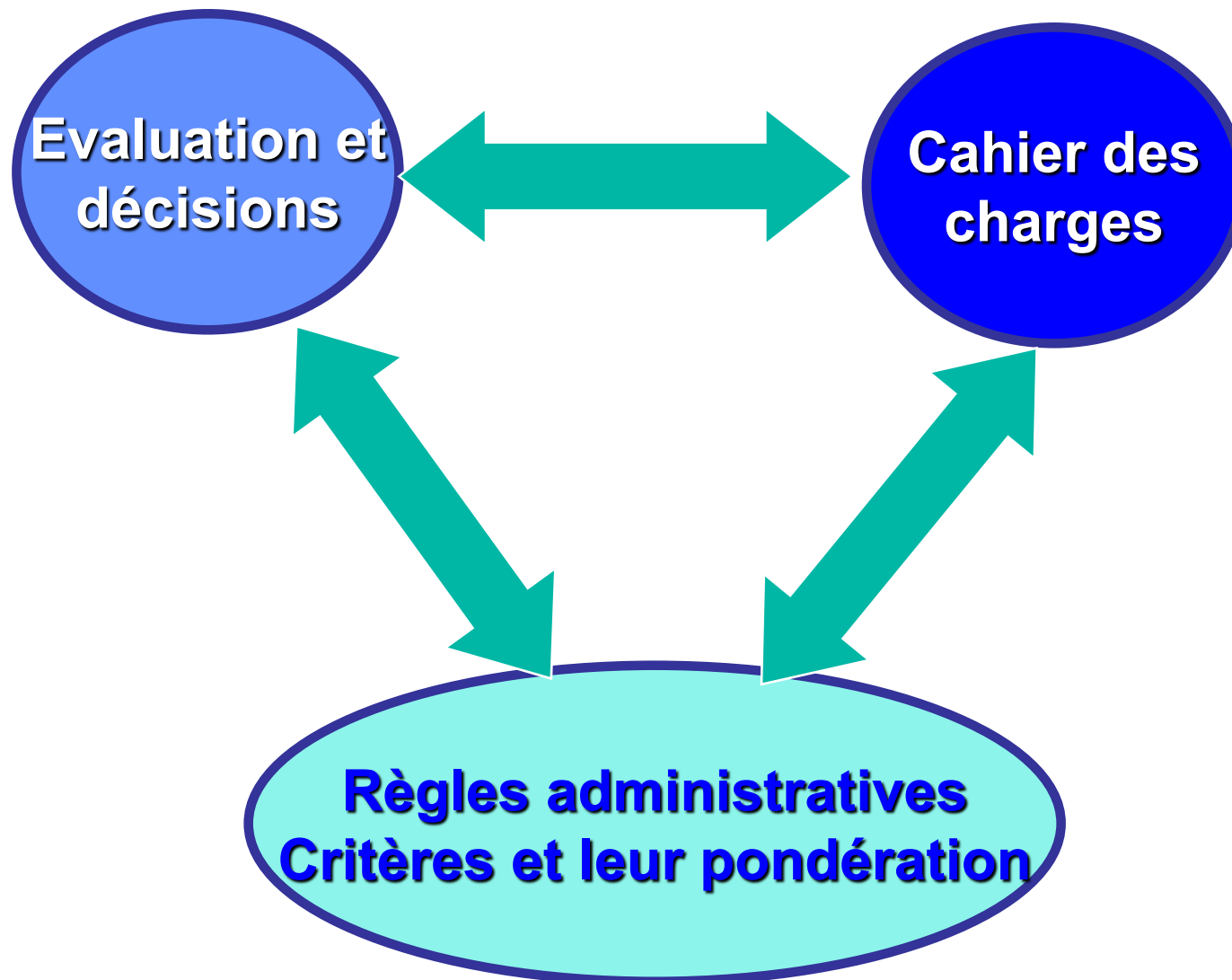
- Enchères électroniques inversées
- Retour électronique des offres
- Soumission on-line
- Ouverture électronique des offres
- Mise en concurrence sur invitation
- Liste d'entreprises qualifiées par domaine de compétence

## → Nouveau Guide romand des marchés publics (pas avant 2017) :

- Adaptations des standards aux nouvelles dispositions légales
- Nouveaux standards (MEP, AO d'entreprises générales, PPP, etc...)
- Standards interactifs et électroniques à choix multiples
- News-letters d'avis de droit et de résumés de la jurisprudence

## → Nouveaux cours (pas avant mi-2016) :

- Cours de base de trois jours
- Cours de perfectionnement
- Cours d'expert
- Cours SIMAP.CH





## Besoins

- Exigences basiques
- Exigences vitales

Eliminer

## Intentions

- Exigences de performance
- Exigences exprimées

Evaluer

## Souhaits

- Exigences non exprimées
- Exigences d'enthousiasme

Départager



Fixation  
des  
objectifs

Cahier des  
charges

Critères  
pondérés

Dossier  
d'appel  
d'offres

Evaluation  
et  
décision

Conditions de participation et critères d'aptitude éliminatoires

Critères d'aptitude évalués en procédure ouverte ou de sélection au 1<sup>er</sup> tour de la procédure sélective

Critères liés à l'exécution du marché

## Critères d'adjudication

Degré de complexité (1 à 3) →

Degré d'importance (A à C) ↓

<b>A1</b> (peu d'importance et pas complexe) → Critère du prix à 100%	<b>A2</b>	<b>A3</b>
<b>B1</b>	<b>B2</b> (moy. Importance et complexité) → Critère du prix entre 40 et 60%	<b>B3</b>
<b>C1</b>	<b>C2</b>	<b>C3</b> (grande importance et complexité) → Critère du prix à 20%





Le prix d'une prestation ou d'une marchandise ne représente que la partie visible de l'investissement. L'adjudicateur devrait aussi se préoccuper des coûts annexes d'une prestation ou d'une fourniture, ainsi que sur les aspects financiers de l'utilisation d'une fourniture. Ces coûts sont rarement pris en compte lors de la décision d'adjudication alors que leur répercussion sur le long terme peut être importante. Ce sont par exemple :

- Les coûts de mise en service
- Les coûts d'exploitation
- Les coûts d'amortissement
- Les coûts d'entretien et de maintenance
- Les coûts de stockage
- Les coûts de dépannage et des pièces de rechange (service après-vente)
- Les coûts de formation
- Les coûts administratifs (garanties, certificats, papier, copies, téléphones, etc.)
- Les coûts des services à la clientèle (hot-line, help-desk, etc.)
- Les coûts de contrôle de fonctionnement
- *Les coûts de désinstallation et de démontage*
- *Les coûts d'élimination*
- *Les coûts de transports*
- *Les coûts d'emballages et de protection*
- *Les coûts d'énergie grise*

+ les coûts de changement de réglementation ou de norme





## 6. CONCLUSION



**Nous avons trouvé une solution très innovante,  
mais nous cherchons encore le problème que cela résoud.**

**Le droit des marchés publics  
n'est pas une science exacte**



**PRENDRE LES ENSEIGNEMENTS  
DU RÉSULTAT D'UNE PROCÉDURE  
COMME UNE OPPORTUNITÉ AFIN  
D'AMÉLIORER LES PROCHAINES  
MISES EN CONCURRENCE**

- **Rester rigoureux, constant, systématique, impartial, objectif et intègre durant toute la phase d'évaluation et les processus décisionnels**
- **Informé et aller chercher l'information**
- **Faire preuve de transparence une fois la décision prise**

**« Mieux vaut rester à la maison et tisser un bon filet que de plonger dans le lac à mains nues pour attraper les mauvais poissons »**

***Proverbe chinois***

# MERCI

de votre attention



*et ... bonne chance*



- **Architecte et économiste diplômé**
- **Expert en marchés publics, en droit de la construction et en contrat PPP**
- **Spécialiste des projets publics et humanitaires**

- **Fondateur et directeur de la société de conseils Vallat Partenaires SA depuis 2007**
- **Directeur général des bâtiments de l'Etat de Genève de 2006 à 2007**
- **Délégué aux Accords intercantonaux (AIMP, AIHC et AIETC) de 2000 à 2006**
- **Membre de la Conférence romande des marchés publics de 2000 à 2006 et de l'Autorité de surveillance Suisse des marchés publics de 2002 à 2006**
- **Initiateur et co-responsable du projet SIMAP.CH (*Prix du service public 2001*)**
- **Auteur du Guide pratique romand sur les marchés publics (*Prix de l'Excellence publique suisse 2006*)**
- **Membre depuis 2000 du pool des experts du Corps Suisse pour l'aide humanitaire de la DDC, sections Logistique, Construction et Projets spéciaux (*missions au Sri Lanka, Liban, Syrie, Afghanistan, Ingouchie, Cameroun, ...*)**
- **Co-fondateur de ACTE en 1996 et Président depuis 1998, Association humanitaire dans les domaines de la construction, des infrastructures et de la logistique**
- **Initiateur et directeur du projet de Géothermie aquifère profonde La Côte**



## Vallat Partenaires

- *Assistance à maîtrise d'ouvrage (AMO)*
- *Management de projets principalement publics*
- *Conseils pratiques et juridiques en matière de marchés publics*
- *Organisation de procédures d'appel d'offres et de concours*
- *Édition du guide romand sur les marchés publics*
- *Administration du SIMAP.CH (site officiel des marchés publics)*
- *Conseils pour des projets en partenariat public-privé (PPP)*
- *Police des constructions*
- *Formations et séminaires*



Rue des Tuillières 1 - 1196 Gland

022 / 354 05 70 - [office@v-partenaires.ch](mailto:office@v-partenaires.ch)

