



PIERRE MOSCOVICI
MINISTRE DE L'ÉCONOMIE ET DES FINANCES

www.economie.gouv.fr

Paris, le 12 mars 2014
N° 1142

Discours de Pierre MOSCOVICI, Ministre de l'Économie et des Finances
Clôture du colloque sur la transposition des directives européennes relatives aux marchés publics

- Mercredi 12 mars 2014 -

Mesdames et Messieurs les élus,

Mesdames et Messieurs,

Bonjour à tous et merci de votre présence en nombre aujourd'hui à Bercy. Je suis heureux de venir clore cette journée de riches échanges et j'espère pouvoir apporter quelques réponses à certaines des questions qui ont émergé de vos débats.

J'aimerais d'abord vous dire un mot de la "concordance des temps" européen et français dans le domaine de la commande publique et je me réjouis que ce colloque nous donne l'occasion de faire un point sur ce sujet. Cette question de la concordance des temps me tient particulièrement à cœur parce que j'y ai travaillé dès ma prise de fonction, en tant que ministre chargé de la commande publique ; et ce, de deux manières.

- **Premièrement, en veillant à ce que nos négociateurs s'impliquent fortement, vivement, pour soutenir deux axes stratégiques que la Commission européenne avait fixés à la rénovation du cadre européen.** Ces deux axes, ce sont la simplification et la meilleure utilisation stratégique de la commande publique au soutien des politiques publiques.

Je rappelle que la simplification est un grand chantier du Gouvernement, une priorité, l'une des dimensions essentielles du Pacte de responsabilité que le Président de la République a proposé à tous les Français, le 14 janvier dernier. En tant que ministre de

Seul le prononcé fait foi 1



l'Économie et des Finances, je suis entièrement mobilisé pour que ce travail de simplification soit mené à bien, dans l'intérêt de tous et afin de permettre une meilleure efficacité.

- **Deuxièmement, j'ai engagé au plan national, sans attendre l'adoption des directives, un travail approfondi de modernisation de l'achat public.** Ce travail s'est traduit par la réforme du pilotage de la politique des achats de l'État et de ses opérateurs qui a été adoptée par le Gouvernement durant l'été 2013. Le service des achats de l'État [SAE], qui m'est rattaché, a désormais un rôle renforcé, et l'ensemble du dispositif est maintenant en bon ordre pour aller au bout de la démarche de simplification et de pilotage par objectifs, et réaliser 2 milliards d'euros de gains budgétaires en 3 ans - c'est la cible retenue.

J'ai souhaité convier aujourd'hui l'ensemble des parties prenantes à ces réformes parce que le moment est important. En réalité, la réforme du droit de la commande publique va constituer un élément à part entière des réformes structurelles que le Président de la République et le Gouvernement entendent conduire pour soutenir la compétitivité de notre économie.

C'est pour moi une illustration parfaite de ce que l'Europe peut nous aider à faire et de ce que la France doit faire au sein de l'Union européenne.

Je suis heureux que l'expression ait été aussi large que diversifiée tout au long de cette journée quant aux attentes que la perspective de cette transposition fait naître. Nous avons vu que les attentes ne se recoupaient pas nécessairement et je sais que ces débats vont se prolonger au-delà de cette journée.

Mais, d'ores et déjà, je voudrais tracer quelques jalons et orientations que le Gouvernement souhaite imprimer à ce travail de transposition.

Car nous souhaitons aller au bout de l'exigence qui a inspiré la négociation. Pour donner toute sa portée au résultat obtenu avec nos partenaires européens, il nous faut revisiter notre droit de la commande publique dans le sens de la simplification et de l'efficacité économique de l'action publique.

* * *

Je souhaite commencer par évoquer les souplesses nouvelles que ces directives offrent, ainsi que les simplifications qui pourront en découler pour les entreprises et les acheteurs. Lors du Comité Interministériel pour la Modernisation de l'Administration Publique du 17 juillet 2013, le Gouvernement a pris le parti de déployer très rapidement, outre la facturation électronique dont je vais vous dire quelques mots, les dispositions des directives en faveur de l'innovation et de l'allègement des dossiers de candidature des entreprises.

Cela se traduira notamment par :

- La limitation des exigences des acheteurs publics relative à la capacité financière des entreprises candidates.
- La possibilité de substituer à certains justificatifs des déclarations sur l'honneur.
- L'exonération, pour le titulaire pressenti, de produire les documents déjà fournis dans le cadre d'une précédente procédure et qui demeurent valables ou directement accessibles gratuitement en ligne par les acheteurs publics.
- Enfin, la création de la procédure dite de "partenariat d'innovation" visant à favoriser le développement de l'innovation dans le cadre des marchés publics.

Aujourd'hui même, un projet de décret est soumis à concertation avec l'objectif d'intégrer ces mesures, dès le mois de juin, dans le code des marchés publics et dans les textes applicables aux acheteurs publics non soumis au code des marchés publics.

Pour ce qui est de la facturation électronique : suite à la loi d'habilitation du 2 janvier dernier, nous préparons une ordonnance visant la dématérialisation complète des factures transmises à l'État, aux collectivités territoriales et à leurs établissements par leurs fournisseurs. L'ordonnance, qui couvre tous

Seul le prononcé fait foi 3



les contrats de la commande publique et tous les fournisseurs des collectivités publiques, - les titulaires et les sous-traitants directs -, devrait être publiée pendant l'été. Elle entrera alors progressivement en vigueur en fonction de la taille des entreprises à partir du 1^{er} janvier 2017 afin d'être totalement appliquée à partir du 1^{er} janvier 2020.

Cette mesure, préconisée par Thierry Mandon dans son rapport de juillet 2013 et reprise par le CIMAP, facilitera et sécurisera le quotidien des entreprises, en allégeant leurs charges, en modernisant leurs relations avec l'administration et en gagnant en compétitivité. Elle permettra de poursuivre la réduction des délais de paiement et d'améliorer ainsi la trésorerie des entreprises.

C'est également la logique qui a guidé la refonte du Cahier des clauses administratives générales pour les marchés de travaux piloté par la direction des affaires juridiques, dont la nouvelle mouture, publiée hier, va permettre de réduire de 40 jours les délais de paiement maximum dans les marchés.

* * *

Simplifier, c'est également rationaliser le paysage juridique des contrats publics.

Le législateur a créé en quelques années une variété considérable de « contrats globaux » ou « complexes » parce qu'il souhaitait offrir aux personnes publiques des outils complets, dérogatoires au droit des marchés publics et à la loi relative à la maîtrise d'ouvrage publique, - la loi MOP. Ces contrats, dont les champs respectifs ont été étendus au gré des réformes législatives, sont venus s'ajouter, sans cohérence d'ensemble, aux formules contractuelles « classiques » des marchés publics, des contrats de partenariat, des délégations de service public et des concessions de travaux publics.

Mais cette multiplicité d'instruments n'a pas réussi à empêcher les vides juridiques, c'est-à-dire les hypothèses concrètes dans lesquelles aucune catégorie de contrats ne paraît adaptée, ni à prévenir les problèmes de frontières, et donc les risques de contentieux. La diversité des formules contractuelles en droit interne, qui ne rejoint d'ailleurs pas complètement les notions européennes, s'est ainsi révélée une source de complexité et d'insécurité juridique.

La seule modification des textes existants ne peut donc suffire à rendre compte de la réalité contemporaine des relations contractuelles, ni à garantir une sécurité juridique indispensable à la conclusion de tout contrat public.

La transposition des directives est l'occasion de repenser le droit interne de la commande publique pour qu'il retrouve son unité et sa cohérence. Pour cela, il nous faut repenser l'architecture des textes en collant au plus près des notions européennes.

La transposition des nouvelles directives devra donc être opérée dans deux corpus juridiques clairement identifiables, l'un pour les marchés publics, l'autre pour les contrats de concession.

Pour ce qui est de l'ordonnance sur les marchés publics tout d'abord : il s'agira d'un texte unique sur les marchés publics qui permettra d'unifier les règles applicables en mettant fin à la dichotomie entre les marchés relevant du code des marchés publics ou de l'ordonnance du 6 juin 2005. En consacrant au niveau législatif certaines dispositions du code des marchés publics, cette démarche sonnera le glas de l'habilitation législative issue du décret-loi de 1938 qui autorise le pouvoir réglementaire à fixer les règles applicables aux marchés publics des collectivités territoriales et qui est devenue aussi fragile qu'obsolète.

Toutefois, dans la mesure où les directives « marchés publics » contiennent des dispositions particulièrement précises qu'il revient aux États membres de mettre en œuvre fidèlement, le Gouvernement sollicitera l'autorisation d'adopter par ordonnance les dispositions législatives nécessaires à leur transposition.

Le souci de simplifier les procédures et d'éviter les "sur-transpositions" devra guider le travail d'élaboration de ce socle commun. Cependant, il ne pourra s'affranchir de règles spécifiques à certains acheteurs, ne serait-ce qu'en raison de leur statut public, - l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics -, et des règles de la comptabilité publique.



Pour ce qui est, deuxièmement, des « contrats de concessions », la directive est une réelle nouveauté. Alors que le droit français encadre depuis plusieurs décennies les délégations de service public, cette catégorie de contrats a longtemps été délaissée par le droit de l'Union européenne.

Les concessions de travaux n'étaient abordées que de façon marginale par les directives « marchés » et les concessions de services n'étaient soumises qu'aux principes fondamentaux du traité.

La nouvelle directive présente l'avantage de créer un régime juridique spécifique, en clarifiant la notion de concession qui, contrairement aux marchés publics, suppose un transfert du risque d'exploitation. Elle préserve ainsi, de manière globale, la spécificité du modèle concessif tel que le connaît le régime français des délégations de service public et des concessions de travaux.

C'est pourquoi, dès le premier trimestre 2015, le Gouvernement proposera au Parlement d'engager le travail visant à redéfinir les règles applicables aux contrats de concession, de façon à définir un socle commun élargi à tous les contrats de type concessif, tout en préservant le régime actuel issu de la loi "Sapin" de 1993.

* * *

J'en viens à présent à l'outil particulier que sont les Partenariats Public-Privé et à la doctrine d'emploi de cet outil. En complément du travail de transposition proprement dit, le chantier qui s'ouvre aujourd'hui est l'occasion de rationaliser les Partenariats Public-Privé.

Cette formule contractuelle ne doit pas être négligée. Face aux contraintes budgétaires auxquelles les collectivités publiques doivent faire face, elle peut être l'un des leviers pertinents pour conduire les investissements publics qui contribueront au redressement de la France et à la construction de son avenir.

Toutefois, pour garantir la sécurité juridique, le cadre législatif et réglementaire des Partenariats Public-Privé doit être clarifié. La multiplicité des outils juridiques est une source

d'insécurité et d'inefficacité. Il convient d'unifier et de consolider toutes les formes de Partenariats Public-Privé autour d'une forme unique : le contrat de partenariat.

En effet, ce type de contrat a l'avantage d'avoir un caractère générique, - c'est-à-dire accessible par l'ensemble des personnes publiques -, et transversal, - c'est-à-dire valable pour tous les secteurs -, et un encadrement méthodologique et procédural plus abouti. Cette rationalisation permettra de recentrer les baux emphytéotiques et les autorisations d'occupation temporaire sur leur vocation d'origine, c'est-à-dire les relations entre l'occupant du domaine public et la collectivité propriétaire.

Par leur objet, les contrats de partenariat constituent des marchés publics au sens des directives européennes. L'objectif de lisibilité du droit exige de consacrer cette qualification en les intégrant dans l'ordonnance sur les marchés publics plutôt que d'en faire une catégorie juridique distincte à côté des marchés publics et des concessions.

Par ailleurs, les difficultés rencontrées par certains projets récents montrent que cet instrument doit être mobilisé à meilleur escient et dans des conditions plus protectrices de l'intérêt des acheteurs publics. Conformément aux recommandations formulées par l'Inspection Générale des Finances dans un rapport remis fin 2012, il est devenu important de définir une nouvelle doctrine d'emploi des Partenariats Public-Privé.

Il s'agira notamment de travailler à un renforcement de l'évaluation préalable et à une systématisation des études de soutenabilité budgétaire pour garantir un recours économiquement pertinent aux Partenariats Public-Privé. Il faudra également garantir un meilleur suivi de l'exécution des contrats, en offrant notamment une assistance sur ce point aux collectivités.

Parallèlement, une réflexion sur la maîtrise d'ouvrage publique doit être engagée. Si les Partenariats Public-Privé doivent être cantonnés aux opérations pour lesquelles l'intérêt du recours à ce type de montage est clairement démontré, il convient d'offrir une alternative crédible aux collectivités publiques. Cela pourrait être le recours aux "marchés publics globaux" permettant, sous maîtrise d'ouvrage publique, d'associer la conception, la réalisation et, le cas échéant, l'exploitation et la maintenance des ouvrages.



Simplification, sécurisation, rationalisation, tels sont les maîtres-mots de la réforme que j'ai chargé le directeur des affaires juridiques du ministère de l'économie et des finances de mener à bien dans les délais, contraints, fixés par les directives, en concertation avec l'ensemble des parties prenantes.

La remise en ordre dans la répartition des compétences législatives et réglementaires devra permettre de simplifier le régime des marchés publics de l'Etat, des établissements publics et des collectivités territoriales en l'alignant, chaque fois que ce sera possible, sur le régime plus souple applicable aux autres pouvoirs adjudicateurs.

L'ensemble des travaux de mise en cohérence et de simplification constitueront, – une fois la transposition menée à bien -, une première étape fondamentale dans l'élaboration d'un "code de la commande publique", afin de garantir l'accessibilité et l'intelligibilité de ce corps de droit.

La tâche est ambitieuse. Elle promet des débats à la fois passionnés et passionnants. Mais il en va de l'efficacité et de la compétitivité de notre système juridique et de sa capacité à faire du contrat un véritable « mode d'action publique et de production de normes », pour reprendre le titre du rapport 2008 du Conseil d'Etat.

Vous savez à quel point la question de la concordance et de la mise en cohérence des agendas européen et français est importante pour qu'il y ait une meilleure efficacité et une meilleure utilisation stratégique de la commande publique en France, comme en Europe. Je suis particulièrement mobilisé sur ce point, - je suis d'ailleurs à Bruxelles toutes les semaines. Il en va de l'attractivité de la France et de son rayonnement. Il en va de la compétitivité de nos entreprises, comme de l'efficacité de l'action administrative. C'est notre espoir et notre cohérence ; notre devoir et notre exigence. Je vous remercie pour votre attention.

Contacts presse :

Cabinet de Pierre MOSCOVICI :

Barbara FRUGIER : 01.53.18.40.82 – barbara.frugier@cabinets.finances.gouv.fr

Laurent FARY : 01.53.18.41.84 - laurent.fary@cabinets.finances.gouv.fr