



**SUJET : ETABLISSEMENTS DE SANTE JURIDIQUE ACHATS FINANCES HOPITAL
CHU-CHR GOUVERNEMENT INVESTISSEMENT COOPERATIONS BERCY**

Marchés publics: la possibilité de négociation va être renforcée (avocat)

(Par Morgan BOURVEN, aux Journées de l'achat hospitalier)

MONTROUGE (Hauts-de-Seine), 10 décembre 2015 (APM) - La nouvelle ordonnance relative aux marchés publics et le projet de décret d'application qui l'accompagne va ouvrir de nouvelles possibilités aux acheteurs publics, a expliqué Aymeric Hourcabie, avocat, mardi lors des Journées de l'achat hospitalier organisées par le Resah (Réseau des acheteurs hospitaliers).

Prise sur le fondement de l'article 42 de la loi du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit et des procédures administratives, l'ordonnance sur les marchés publics transpose deux directives européennes, rappelle-t-on (cf APM SAN7NRWA1T).

Le ministre de l'économie, de l'industrie et du numérique, Emmanuel Macron, a présenté le 21 octobre en conseil des ministres le projet de loi ratifiant cette ordonnance, qui "rassemble en un seul texte des dispositions jusqu'ici dispersées en 17 textes différents et réduit de 40% le volume des dispositions correspondantes" (cf APM SAN8NWKIKA).

Cette réforme "ne va pas seulement servir à transposer la directive, mais va tendre à une simplification de notre réglementation", a confirmé Me Aymeric Hourcabie, membre de l'Association des avocats conseils des collectivités territoriales (Afac).

Elle va "enfin mettre un terme à cette dichotomie entre les pouvoirs adjudicateurs soumis au code des marchés publics et ceux soumis à l'ordonnance du 6 juin 2005" relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, s'est-il félicité.

Cette réforme, qui sera "une forme de révolution" pour les établissements jusqu'ici soumis à l'ordonnance du 6 juin 2005, concerne "tous les acheteurs et tous les contrats" (contrats de partenariat, montages immobiliers, concessions...). Elle a pour but de rendre l'achat public "plus efficace", ce qui est "bienvenu" dans un contexte de regroupements, notamment avec l'arrivée des groupements hospitaliers de territoires (GHT), considère-t-il.

Parmi les "évolutions importantes" pour les établissements, Me Hourcabie a cité la négociation. Actuellement, "la procédure négociée est une procédure d'exception" aux contours "extrêmement stricts". La nouvelle réglementation "libère considérablement cette possibilité". Par exemple, "on pourra négocier lorsque le besoin ne pourra être satisfait avec des solutions immédiatement disponibles [...] c'est-à-dire dès que le produit ne sera pas disponible sur l'étagère".

"Cette liberté, il va falloir l'appréhender, la mériter", a commenté l'avocat, en expliquant que "négocier, ce n'est pas seulement obtenir un rabais". Cela "nécessite des compétences" de négociations, mais aussi techniques et économiques, a-t-il noté.

Selon lui, le volume de marchés négociés "pourrait s'inverser" par rapport à la situation actuelle.

UNE RELATION EN AMONT FACILITEE AVEC LES FOURNISSEURS

Parmi les autres évolutions notables, l'avocat a expliqué que le projet de décret d'application "prévoit une phase de mise en relation en amont entre le fournisseur/prestataire et le pouvoir adjudicateur". Cette avancée "comble un vide juridique", puisque "tout le monde faisait ce 'benchmark', ce 'sourcing'". Cette "consécration de la phase amont" est accompagnée de garde-fous pour qu'elle ne conduise pas "à favoriser un fournisseur plutôt qu'un autre".

L'allotissement évolue aussi, puisqu'il sera désormais obligatoire et que toute volonté de dérogation devra être justifiée dans les documents de la consultation. En revanche, "la réforme transpose la jurisprudence qui prévoit la possibilité, dans le cadre des marchés allotis, de limiter le nombre de lots attribués à un seul opérateur".

Un autre apport prévu par le projet de décret est "la possibilité de proposer au fournisseur de faire des offres variables selon le nombre de lots". Si le principe reste celui "d'un lot égal un marché", les fournisseurs pourront proposer "des offres qui prennent en considération plusieurs lots".

UNE COOPERATION PUBLIC-PUBLIC CONTRACTUALISEE

La réforme va aussi améliorer la coopération entre acheteurs publics, en "intégrant dans notre droit national une coopération public-public, qui va permettre à des acheteurs publics de contractualiser ensemble pour mener une action commune". Cette nouveauté permettra de mener des coopérations sans nécessairement constituer des groupements de coopération sanitaire (GCS) ou des syndicats, a-t-il noté.

Le décret, s'il est adopté en l'état, va conduire à une clarification des responsabilités entre les membres des groupements de commande, a-t-il poursuivi. Les actions menées par le groupement entraîneront une responsabilité solidaire des membres; mais les initiatives individuelles des membres d'un groupement n'entraîneront que leur propre responsabilité.

mb/ab/APM polsan
redaction@apmnews.com

MB5NZ51R2 10/12/2015 13:02 POLSAN - ETABLISSEMENTS

©1989-2015 APM International.