

*Direction générale de l'urbanisme,
de l'habitat et de la construction*

*Direction des affaires économiques
et internationales*

Circulaire UHC/MA/10 n° 2000-37 du 5 avril 2000 relative aux principes généraux d'organisation des appels à la concurrence en matière d'études, d'aménagement, d'urbanisme et d'habitat

NOR : EQUU0010081C

Mots clés libres : appel concurrence, urbanisme, habitat.

Publication : au *Bulletin officiel*.

Le directeur général de l'urbanisme, de l'habitat et de la construction et le directeur des affaires économiques et internationales à Madame et Messieurs les préfets de région (directions régionales de l'équipement) ; Mesdames et Messieurs les préfets de département (directions départementales de l'équipement, services spécialisés).

L'attention du ministère a été attirée à plusieurs reprises sur l'existence de pratiques inadaptées, coûteuses et inefficaces dans les procédures de choix de consultants, d'urbanistes ou de bureaux d'études : connaissance insuffisante des procédures, cahier des charges imprécis, absence de règlement de la consultation, délais de travail non fournis, exigence de véritables prestations à produire dans l'offre sans indemnisation, absence de retour d'information après choix d'un prestataire, mauvaise préparation de la commande ne permettant pas la poursuite éventuelle de l'étude avec le même prestataire, alors que l'investissement préalable le justifierait, dérive des coûts des consultations pour les professionnels.

Rappelons que les études dans les domaines concernés sont souvent réalisées par de petites structures qui n'ont pas les moyens financiers d'absorber le coût du travail réclamé lors de mises en concurrence.

Si le domaine des attributions de travaux d'infrastructures ou de bâtiment a fait l'objet de nombreux guides ou références documentaires, il est vrai que dans celui des études, en particulier dans les champs de l'urbanisme et l'aménagement, les services manquent parfois de repères et les expériences restent peu partagées.

La présente circulaire a pour objet de donner aux services quelques repères pour organiser des consultations efficaces dans les domaines cités en objet, à l'exclusion des études de maîtrise d'œuvre qui font l'objet de procédures spécifiques dans le code des marchés publics.

Elle développera successivement six étapes clés :

- élaborer un cahier des charges précis et complet, et définir les compétences nécessaires ;
- choisir un mode de consultation adapté au problème posé, au budget disponible, et aux frais à engager par les candidats, dans le cadre offert par la réglementation de la commande publique ;
- mettre au point un règlement de consultation clair et facilitant le choix ;
- garantir l'égalité du traitement des candidats ;
- investir un temps suffisant dans l'analyse des offres afin d'être en mesure de choisir le mieux-disant ;
- assurer une réelle information des candidats et soumissionnaires non retenus.

I. - ÉLABORER UN CAHIER DES CHARGES PRÉCIS ET COMPLET ET DÉFINIR LES COMPÉTENCES NÉCESSAIRES

En matière d'architecture, il ne peut y avoir de bonne réponse sans un bon programme. De même en matière d'étude, il ne peut y avoir de bonne réponse sans un bon questionnement.

Définir les bonnes questions, et énoncer la problématique de l'étude sont de la responsabilité de celui qui commande, même si la consultation puis le lancement de l'étude sont des étapes qui permettent de les approfondir.

La formulation de la commande doit être précise. Le problème posé, le contexte de la commande, les enjeux et les objectifs de la personne responsable du marché, les contraintes à respecter doivent être clairement exposés.

Les connaissances disponibles sur le sujet, les données dont pourra disposer le titulaire du travail, l'organisation du service pour suivre le projet, les délais et les étapes imposés comme, dans la mesure du possible, le nombre de réunions prévues avec le prestataire sont à indiquer dès ce stade.

Cette phase préalable est d'ailleurs très utile à la personne responsable du marché. Cet exercice de questionnement et de formulation de la commande en garantit la pertinence et donc les chances de succès.

Cette phase permet également de définir clairement les compétences nécessaires aux études envisagées.

Notons qu'il s'agit bien de compétences plutôt que de métiers : il conviendra en effet de veiller à ce que la formulation adoptée dans le cahier des charges n'induisse pas obligatoirement le recours à des entités économiques distinctes et dont le nombre serait incohérent avec le budget de l'étude.

II. - CHOISIR UN MODE DE CONSULTATION ADAPTÉ AU PROBLÈME POSÉ, AU BUDGET DISPONIBLE ET AUX

FRAIS À ENGAGER PAR LES CANDIDATS, DANS LE CADRE OFFERT PAR LA RÉGLEMENTATION DE LA COMMANDE PUBLIQUE

Avant tout choix de procédure, il est essentiel de disposer d'une estimation prévisionnelle réaliste du coût de la prestation attendue, cohérente avec le cahier des charges, les compétences à mobiliser, et les prestations demandées. La référence à des études similaires, et l'application de ratios en temps passé en fonction des compétences demandées peuvent à ce stade être très utiles.

Le choix de la procédure est alors fonction du montant total des études envisagées, toutes tranches conditionnelles comprises.

En cas de doute sur ce montant total, la procédure correspondant au montant le plus élevé doit être choisie si, afin d'assurer la cohérence de l'étude, on souhaite pouvoir la conduire à terme avec le même prestataire.

Il faudra veiller dans tous les cas à ce que le montant des frais engagés par les candidats soit cohérent avec celui de l'étude envisagée.

II.1. Pour les études ou les prestations d'un montant total inférieur à 300 000 francs TTC, il apparaît souhaitable d'organiser des consultations écrites, restreintes à trois ou quatre prestataires maximum

Le choix des prestataires consultés peut être effectué parmi des bureaux d'études ou consultants déjà connus et compétents sur le sujet. Si la personne responsable du marché estime que sa connaissance du milieu professionnel est insuffisante, un avis d'appel public à la concurrence est possible.

D'une manière générale, la consultation consiste ensuite à demander aux candidats auxquels on aura transmis le cahier des charges une courte note méthodologique et un devis. Il peut être souhaitable d'indiquer dans la consultation le budget maximum alloué à la prestation.

Ces éléments devraient normalement permettre à la personne responsable du marché d'opérer son choix. L'organisation d'un « oral » devant un « jury » (la personne responsable du marché et ses experts) n'apparaît pas justifiée au regard du coût qu'il engendre, tant pour les candidats que pour le service acheteur, compte tenu du montant de la prestation envisagée.

II.2. Pour les études ou les prestations d'un montant supérieur à 300 000 francs TTC, la prestation ne fait plus l'objet d'une lettre de commande mais d'un marché

Un avis d'appel public à la concurrence est alors obligatoire ; le support de publication de cet avis varie en fonction du montant total des études envisagées (cf. note 1) .

Le choix des prestataires à consulter se fait impérativement au vu des candidatures obtenues par cette voie.

Il conviendra dans tous les cas de donner des délais de réponse respectant les minimaux prévus par le code des marchés publics, et compatibles avec la complexité des problèmes posés.

La procédure à envisager est alors fonction de seuils distincts de ceux relatifs à la publicité.

II.2.1. Pour les études qui constituent, seules ou avec d'autres, une opération d'un montant supérieur à 300 000 francs TTC et inférieur à 700 000 francs TTC, la procédure de marché négocié (art. 104 du CMP) est autorisée et appropriée

Les principes décrits ci-dessus pour les études et prestations d'un montant inférieur à 300 000 francs TTC restent applicables moyennant les adaptations suivantes :

- l'avis d'appel public à la concurrence est obligatoire ; le nombre de candidats à consulter doit être adapté au sujet à traiter et au montant prévu pour la prestation (généralement trois à cinq candidats) ;
- dans le cadre de la négociation à engager, la personne responsable du marché, entourée le cas échéant de ses experts, peut organiser une discussion avec les candidats ;
- la négociation entre la personne responsable du marché et les candidats porte en particulier sur le contenu de la prestation, les conditions d'exécution du marché, et sur le montant de la rémunération.

II.2.2. Pour les études d'un montant supérieur à 700 000 francs TTC : la procédure d'appel d'offres restreint

Au-dessus de ce seuil, l'application d'une procédure d'appel d'offres est obligatoire. S'agissant d'études d'aménagement, de développement, d'urbanisme et d'habitat, la procédure d'appel d'offres restreint s'avère le plus souvent justifiée ; il appartient cependant à la personne responsable du marché de motiver ce choix dans le rapport de présentation du marché.

Compte tenu des contraintes spécifiques à cette procédure, la personne responsable du marché doit définir avec précision le cahier des charges car :

- toute discussion avec les candidats est impossible ;
- l'offre du candidat retenu, et notamment son prix, est intangible et non négociable ; tout au plus peut-on procéder à une mise au point du marché (cf. note 2) portant sur des points mineurs.

II.3. Autres procédures autorisées par le code des marchés publics quel que soit le montant de l'étude : la procédure des marchés de définition, le concours de marchés de services et les marchés fractionnés

II.3.1. La procédure de marchés de définition

Si en raison de l'originalité ou de la difficulté de la problématique, ou de l'investissement méthodologique à entreprendre, le cahier des charges ne peut être établi avec précision par la personne responsable du marché (cas assez fréquent dans les domaines cités en objet), et afin, notamment, de ne pas reporter alors sur les candidats un investissement préalable disproportionné, il est possible d'utiliser la procédure dite de marchés de définition.

La consultation portera d'abord sur le choix d'au moins trois prestataires (rarement plus compte tenu de l'investissement financier incombant au service). Ces prestataires se verront chacun confier à l'issue d'une procédure de marché négocié ou d'un appel d'offres, un marché de définition ayant le même objet.

Les titulaires remettront au titre d'un premier marché dit de définition une prestation destinée à explorer les conditions d'établissement du marché ultérieur (cf. note 3) .

Une procédure de discussion entre les titulaires des marchés de définition et une commission composée de la personne responsable du marché et de ses experts peut être souhaitable pour permettre à celle-ci de retenir la meilleure solution.

Un second contrat ou marché pourra ensuite être attribué sans nouvelle mise en concurrence à l'auteur de la solution retenue, exécutée au titre du premier marché de définition (art. 104-II-3^o et 108 ou 314 du code des marchés publics).

II.3.2. *Le concours de marchés de services*

Pour choisir le titulaire de l'étude, l'organisation d'un concours de marchés de services, procédure nouvellement introduite dans le code des marchés publics par les articles 83-1 et 279-1, peut également être envisagée.

Cette procédure peut être plus adaptée à la nature des prestations en cause que l'appel d'offres, car elle permet de choisir un titulaire sur la base d'une prestation qui préfigure l'objet du futur contrat.

Ce concours en matière d'aménagement ou d'urbanisme s'apparentera au concours de maîtrise d'œuvre à l'exception de son indemnisation qui n'est pas obligatoire.

Il est toutefois recommandé de prévoir systématiquement une indemnisation adaptée à la prestation demandée dans le concours. Le montant de celle-ci pourra être évalué en prenant, à l'image du concours de maîtrise d'œuvre, 80 % du coût de la prestation estimé par la personne responsable du marché de la prestation, en considérant le nombre de jours/homme(s)/compétence(s) nécessaires à sa production, ainsi que des frais à engager par le candidat.

II.3.3. *Les marchés fractionnés*

II.3.3.1. Les marchés à tranches

Dans le cas d'opérations particulièrement longues et complexes ou dont le financement est étalé dans le temps, il peut être envisagé un marché d'ensemble avec des tranches conditionnelles, qui pourront être affermies au fur et à mesure de l'avancement de l'opération. Ainsi sera évité un changement de prestataire dommageable pour la continuité de l'étude. En tout état de cause, ces tranches devront être définies dès le lancement de la consultation.

II.3.3.2. Les marchés à bons de commande

Lorsque la personne responsable du marché connaît la nature des besoins à satisfaire mais ne peut déterminer à l'avance ni les quantités susceptibles d'être commandées, ni leur échelonnement dans le temps, elle peut utiliser la catégorie des marchés à bons de commande (art. 76 du code des marchés publics).

Ces marchés s'exécutent par émission de bons de commande adressés au titulaire au fur et à mesure des besoins ; leur durée maximale est de trois ans.

Une circulaire du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et du ministre de l'éducation nationale, de la recherche et de la technologie du 24 janvier 2000 (cf. note 4) définit les conditions d'utilisation de cette procédure. Vous pourrez utilement vous y reporter.

III. - METTRE AU POINT UN RÈGLEMENT DE CONSULTATION CLAIR ET FACILITANT LE CHOIX

Le règlement de consultation est un élément très important. Il comporte un certain nombre de mentions minimales énumérées à l'article 38 *bis* du code des marchés publics : date limite de réception des offres, délai de validité des offres... Il doit lister les documents fournis aux candidats et ceux que ces derniers doivent produire dans leur offre. Il doit préciser les critères de jugement des offres et la procédure de choix de l'attributaire : nombre de candidats admis à répondre, phases successives de la sélection, présentation orale ou non de l'offre lorsqu'elle est autorisée, montant de l'indemnisation des offres dans le cas de concours de marchés de services, possibilité d'interroger un responsable pour obtenir des informations, suites qui seront données à la consultation, délai de décision et forme de l'information en retour des candidats... Cependant, s'il s'agit d'un appel d'offres restreint, certains éléments devront figurer dès l'avis public d'appel à la concurrence.

La formulation des critères et leur hiérarchisation sera un élément essentiel pour préparer le choix du mieux-disant.

IV. - GARANTIR L'ÉGALITÉ DE TRAITEMENT DES CANDIDATS

Un grand soin doit être apporté au respect de cette règle du droit de la commande publique, rappelée à l'article 47 du code des marchés publics.

Il conviendra de veiller à ce que les informations dont disposent chacun des candidats soient rigoureusement identiques. Par exemple, lorsque la procédure le permet, il est ainsi recommandé de ne faire que des réponses écrites aux questions posées et de diffuser ces réponses à tous les candidats.

De même, il est indispensable de veiller à ce que les organismes parapublics ou privés qui répondent à ces consultations, n'aient pas participé, dans le cadre de leurs autres missions, à l'élaboration des documents relatifs à la consultation. Il est possible de prévoir dans l'avis de publicité l'interdiction de l'accès de ceux-ci.

V. - INVESTIR UN TEMPS SUFFISANT DANS L'ANALYSE DES OFFRES AFIN D'ÊTRE EN MESURE DE CHOISIR LE MIEUX-DISANT

Le choix d'un prestataire en matière d'études ou de consultance demande un véritable travail d'analyse et de comparaison, tant au niveau de la sélection des candidatures qu'à celui des offres, dont les critères ne doivent pas être confondus.

En cas d'appel d'offres restreint, la sélection des candidats est préalable à l'examen des offres ; il est important de demander les compétences (qualification et profil des personnes de l'équipe qui sera affectée à la réalisation de ce marché, références de prestations effectuées dans le même domaine ou similaire au cours des cinq dernières années, ...) au regard des éléments demandés dans l'avis de publicité. Concernant les offres, si l'on a demandé un mémoire justificatif précisant le descriptif méthodologique détaillé d'intervention et l'organisation des moyens prévus, il faudra prendre en compte la pertinence de la méthodologie proposée, la précision des rendus proposés, ... au regard des critères de jugement des offres énoncés dans le règlement de consultation.

Le prix ne peut être le critère déterminant pour choisir la meilleure offre. La recherche du mieux-disant doit clairement mettre en évidence les facteurs de qualité d'une offre au regard du prix proposé. Il convient donc de prévoir un nombre de jour suffisant pour l'étude des offres dans les calendriers de décision.

VI. - ASSURER UNE RÉELLE INFORMATION DES CANDIDATS ET SOUMISSIONNAIRES NON RETENUS

Toute proposition d'offre doit recevoir une réponse. C'est à la fois une règle de droit, une marque de courtoisie, mais au-delà, une aide apportée au candidat pour comprendre en quoi son offre a été jugée moins performante. Il conviendra donc de faire ressortir les points faibles de l'offre au regard des critères de choix définis au règlement de consultation. Ce retour d'information est à effectuer dans les jours qui suivent la décision de choix.

L'ensemble de ces recommandations ne vise pas à figer des méthodes uniques de consultation mais à vous donner des repères à partir desquels vous pourrez organiser des consultations efficaces et adaptées à chaque situation.

Nos services sont à votre disposition pour vous conseiller dans l'organisation de ces consultations, et pour étudier avec vous les difficultés particulières que vous pourriez rencontrer.

Pour le ministre et par délégation :
*Le directeur général de
l'urbanisme,
de l'habitat et de la construction,
P.-R. Lemas*

Pour le ministre et par délégation :
*Le directeur des affaires
économiques
et internationales,
J.-Y. Perrot*

NOTE (S) :

(1) De 300 000 francs TTC à 900 000 francs TTC : journal d'annonces légales au choix ou *BOAMP*.

5 A partir de 900 000 francs TTC : *BOAMP* obligatoire.

5 Au-dessus de 900 000 francs HT pour l'Etat et de 1 300 000 francs HT pour les collectivités locales : *JOCE* et *BOAMP* obligatoires.

(2) Sans que les modifications entraînées puissent remettre en cause les conditions de l'appel à la concurrence ayant pu avoir un effet sur les offres (art. 97 *quater* du CMP).

(3) Pour l'exécution des marchés de définition, vous pouvez utilement vous référer à l'ouvrage publié par la MIQCP : « Les marchés de définition », mars 1997.

(4) *BO* n° 7 du 17 février 2000 du ministère de l'éducation nationale.