

FAQ de la dématérialisation des Marchés Publics ¹

A 27. Depuis le 1er octobre 2018 l'ensemble des échanges sont dématérialisés, qu'est-ce que cela signifie ?

Dès que la valeur estimée du besoin est supérieure ou égale à 25 000 € HT, tous vos échanges pendant la procédure de passation des marchés publics doivent être dématérialisés. Cela concerne :

- la mise à disposition des documents de la consultation ;
- la réception des candidatures et des offres, pour toutes les phases ;
- les questions/réponses des acheteurs et des entreprises ; demandes d'informations, de compléments, les échanges relatifs à la négociation ;
- les notifications des décisions (lettre de rejet, etc.).

La signature électronique n'est pas encore obligatoire. Même en cas de signature manuscrite du contrat, il est nécessaire de le transmettre par voie électronique, donc de scanner le document papier signé.

L'acheteur peut, dans les documents de la consultation, décider d'exiger une signature électronique, notamment pour le contrat finalisé, ce qui facilite la transmission électronique de bout en bout.

A 32. Une plateforme de dématérialisation est-elle obligatoirement un profil d'acheteur ?

Pour la commande publique, le **profil d'acheteur**, est « *la plateforme de dématérialisation permettant notamment aux acheteurs de mettre les documents de la consultation à disposition des opérateurs économiques par voie électronique et de réceptionner par voie électronique les documents transmis par les candidats et les soumissionnaires* ».

Une plateforme de dématérialisation ne peut être n'importe quel site internet. Elle doit permettre les fonctionnalités minimales (en termes d'échanges, d'identification, de sécurité et de traçabilité) permettant aux acteurs de passer un marché dématérialisé.

Juridiquement, le recours au profil d'acheteur n'est obligatoire que pour la mise en ligne des documents de la consultation et la publication des données essentielles. En pratique, le profil d'acheteur offre des fonctionnalités bien plus nombreuses.

A 35. Quels marchés sont concernés par la mise en ligne des documents de la consultation ?

Toutes les procédures dont la valeur estimée du besoin est égale ou supérieure à 25 000 € HT pour lesquelles vous avez publié un avis de publicité (JOUE, BOAMP, JAL, publicité adaptée...) sont concernées par cette obligation.

Pour les procédures dont la valeur estimée du besoin est inférieure à 25 000 € HT, vous avez la liberté de décider ou non de mettre les documents sur le profil d'acheteur.

En effet, l'article 39 II du décret n°2016-360 précise que si vous êtes dans un des cas d'exception à la dématérialisation (ce qui est le cas des procédures < à 25 000 € HT), vous pouvez ne pas mettre les documents de la consultation sur le profil d'acheteur.

Si toutefois, vous décidez de publier un avis d'appel à concurrence, il vous appartiendra alors de préciser les moyens par lesquels ces documents peuvent être obtenus.

¹ Cf. Guide <très pratique> de la dématérialisation des marchés publics. <https://www.economie.gouv.fr>

A 51. Quelle est la valeur d'un document papier numérisé ?

Pour conserver le caractère original d'un document, celui-ci doit conserver sa forme originelle. Un document papier numérisé ou un document électronique imprimé n'ont pas la valeur d'un original, mais celle d'une copie.

A 56. Que se passe-t-il si je reçois une offre papier ou une clé USB?

L'offre est irrégulière, sauf :

- si votre procédure rentre dans les exceptions prévues par les textes, et que vous l'avez précisé dans les documents de la consultation ;
- s'il s'agit du doublon, sous forme de copie de sauvegarde, de la réponse électronique reçue par l'acheteur ;

Il est possible de régulariser une offre papier ou une offre ne respectant pas le format électronique requis. La régularisation n'est pas un droit, vous pouvez la refuser.

A 59. Une offre papier est-elle régularisable (offre irrégulière) ?

Oui. La régularisation des offres papier est une faculté offerte à l'acheteur. Toutefois, s'il décide de régulariser une offre, l'acheteur doit inviter tous les soumissionnaires ayant remis une offre papier à régulariser leur offre. La même possibilité est ouverte pour des offres sur un support électronique type clé USB, qui ne respecte donc pas l'obligation d'une transmission dématérialisée.

A 62. Quand peut-on constater l'irrégularité d'une proposition (candidature/offre) papier ?

Il faut attendre l'ouverture des plis, donc la clôture de la phase de consultation. Le simple fait de recevoir une offre papier n'autorise pas à demander immédiatement la régularisation de la proposition, puisque cette offre papier peut être une copie de sauvegarde et l'identité du candidat/soumissionnaire n'est pas connue.

A 76. Comment notifier électroniquement un marché ?

Pour les marchés dont le montant du besoin estimé est égal ou supérieur à 25 000 euros HT, la notification au candidat retenu doit être effectuée par voie électronique. La date de réception de la notification doit être certaine, puisqu'elle constitue la date d'effet du marché.

Elle peut se faire par un envoi :

- via la messagerie du profil d'acheteur,
- d'un recommandé électronique,
- via tout autre outil qui permet de désigner l'expéditeur, de garantir l'identité du destinataire et d'établir que le document lui a été remis et quand il a été remis.

Pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics, cette notification ne peut intervenir qu'après la transmission au contrôle de légalité, lorsque le marché est soumis à ce contrôle.

A 77. La notification par le profil d'acheteur d'un document signé et numérisé vaut-elle copie ou original ?

Dès lors que la procédure de passation se déroule par voie dématérialisée et lorsque la signature électronique est requise, il est nécessaire de signer de manière électronique pour avoir un original dématérialisé. Un document signé et numérisé pour être envoyé par voie électronique n'a qu'une valeur de copie.

Lorsqu'un original est nécessaire, il doit être signé électroniquement. Lorsque seule une copie suffit, il est possible de transmettre un document signé à la main et numérisé.

Le Code des relations entre le public et l'administration dispose à l'article L. 221-9, qu'en cas d'utilisation d'un téléservice (tel le profil d'acheteur) pour la notification d'une décision « administration

au public », l'auteur est dispensé de signature électronique dès lors que la décision comporte son prénom, nom, qualité et service d'affectation.

A 89. Est-il obligatoire de signer électroniquement un marché public ?

Non, pas en vertu des textes de la commande publique en vigueur. En revanche, l'acheteur pourrait proposer ou imposer à l'attributaire du marché de le signer électroniquement. Cela suppose bien entendu que l'acheteur soit lui-même capable de signer électroniquement.

Les textes ne prévoyant aucune obligation de signature des documents autres que le marché final, l'acheteur devrait réserver la signature électronique à la seule offre finale (celle qui constitue le contrat) et dans la mesure où celle-ci mentionne explicitement et précisément les documents annexés à celle-ci qui s'appliqueront lors de l'exécution du contrat. Il est possible de se limiter à la signature du seul Attri1, formulaire proposé par la DAJ.

A 90. Les documents du contrat doivent-ils être signés électroniquement et individuellement ?

Comme en papier, la signature n'est imposée par les textes de la commande publique en vigueur que pour l'offre finale, qui constitue le contrat définitif. Elle peut être électronique, si vous l'exigez.

Ce contrat peut donc être constitué par un acte d'engagement (formulaire DAJ-Attri 1), qui reste facultatif au stade du dépôt initial.

A 93. Un soumissionnaire qui n'a pas signé son offre est-il juridiquement engagé ?

Oui. En répondant à la consultation, le candidat a accepté les conditions de celle-ci.

Même non signées, sa candidature et son offre l'engagent, pour la durée prévue dans les documents de consultation. Il ne peut, comme dans le format « papier » d'ailleurs, se désengager pendant ce délai.

A 94. Puis-je transmettre de façon dématérialisée des documents signés de façon manuscrite, puis scannés ?

Oui, si les documents de consultation l'autorisent. Il n'est pas interdit par les textes de la commande publique de signer un document de manière manuscrite, de le scanner et de le transmettre par un dispositif dématérialisé. En revanche, l'acheteur peut avoir prévu l'obligation de signer électroniquement, et à défaut de s'y conformer, le non-respect de cette règle peut conduire au rejet des documents. Il est recommandé de ne demander la signature que de l'offre finale qui constitue le contrat.

A 95. Un contrat peut-il être signé avec un certificat électronique par une partie et de façon manuscrite, par l'autre partie ?

Dans une telle situation, seul le contrat signé électroniquement a le statut de document original. L'autre document n'est qu'une copie. Aucune des deux parties ne dispose d'un original signé des deux parties. Une telle situation est donc à éviter.

A 100. Les décisions (décision de rejets, déclaration sans suite) doivent-elles être signées ?

Oui, les décisions administratives telles que les notifications de rejet, les déclarations sans suite doivent être signées.

A 101. Les décisions (décision de rejets, déclaration sans suite) doivent-elles être signées électroniquement ?

Les textes ne l'exigent pas actuellement, mais cela est recommandé.

Si elles interviennent pendant la procédure de passation, la signature électronique de l'acheteur est recommandée pour que les échanges d'informations soient totalement dématérialisés.

Vous pouvez envoyer une copie, mais l'entreprise est en droit de vous demander le courrier original.

Lorsqu'elles sont signées de manière manuscrite, ces décisions doivent être scannées et envoyées électroniquement, notamment par la messagerie du profil acheteur qui permet de suivre les accusés de réception.

A 105. Puis-je imposer la signature électronique aux entreprises ?

Cela n'est pas interdit, mais suppose que vous soyez déjà vous-même en situation de signer électroniquement. Assurez-vous également que cela ne pose pas de contraintes disproportionnées aux entreprises concernées dans les délais prescrits.

Les textes actuels n'ont pas rendu obligatoire la signature électronique, afin justement de laisser aux acteurs le temps de s'organiser et de s'équiper. Un décret viendra fixer l'échéance à laquelle la signature électronique sera rendu obligatoire pour tous.

A 107. Que dois-je faire si j'ai exigé la signature électronique de l'offre et que l'entreprise ne signe pas électroniquement ?

Si l'acheteur a exigé la signature électronique de documents au stade de l'offre initiale (non recommandé), l'offre est irrégulière.

L'article 59 du décret n° 2016-360 permet la régularisation des offres irrégulières. C'est toutefois seulement une faculté laissée à l'acheteur, qui ne s'impose donc pas à lui.

S'il ne souhaite pas régulariser l'offre, l'entreprise n'aura aucun recours possible.