

1 - QUI DOIT APPLIQUER LE CODE DES MARCHÉS PUBLICS ?

1.1. LES PERSONNES PUBLIQUES SOUMISES AU CODE DES MARCHÉS PUBLICS

L'article LP 121-1 du CPMP indique précisément quelles sont les personnes publiques soumises au code.

Il s'agit de :

⇒ La Polynésie française ;

Sont visés toutes les administrations ainsi que les organismes et institutions qui tout en disposant d'une certaine indépendance, sont dépourvus d'une personnalité juridique distincte de la Polynésie. Cela concerne : les services administratifs, les ministères, les autorités administratives indépendantes (AAI) créées en application de l'article 30-1 de la loi organique statutaire non pourvues de la personnalité morale comme l'Autorité polynésienne de la concurrence.

Sont également concernées les institutions de la collectivité et notamment l'Assemblée de la Polynésie française qui bien que dotée d'une forte autonomie ne dispose pas de la personnalité morale de droit public, à l'instar de l'Assemblée nationale¹. Il en est de même du Conseil économique, social et culturel qui, dépourvu de personnalité morale propre, doit être, à l'instar du Conseil économique, social et environnemental national soumis aux dispositions du code des marchés publics².

⇒ Les établissements publics à caractère administratif et à caractère industriel et commercial rattachés à la Polynésie française ;

⇒ Les communes de la Polynésie française régies par les dispositions de l'ordonnance n° 2007-1434 du 5 octobre 2007 portant extension des dispositions des dispositions des première, deuxième et cinquième parties du code général des collectivités territoriales ;

⇒ Les établissements publics communaux tels que les régies personnalisées constituées en application des articles L. 2221-1 et R. 2221-1 et suivants du CGCT ou encore les centres communaux et intercommunaux d'action sociale (art. 2573-32 du CGCT) ;

⇒ Les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) constituées sous la forme de syndicats de communes (art. L.5212-1 et suivants du CGCT), les communautés de communes (art. L.5214-1 et suivants du CGCT) et les communautés d'agglomération (art. L 5216-1 et suivants du CGCT) ;

⇒ Les syndicats mixtes (articles L.5711-1 et 5721-1 du CGCT).

Ces personnes publiques sont dénommées par le code « *acheteurs publics* ».

1.2. LES PERSONNES PRIVEES SOUMISES AU CODE

En principe, les personnes privées ne relèvent pas du champ d'application du code polynésien des marchés publics.

Il en va autrement dans les cas suivants :

- a) Lorsqu'une personne privée est mandataire d'une personne publique soumise au code, elle doit, pour les marchés passés en exécution de ce mandat, respecter les dispositions du CPMP (article LP 121-1) ;
- b) Lorsqu'une association, personne morale de droit privé ne constitue qu'un « faux-nez » d'une personne publique, elle doit être considérée comme une association « transparente » et appliquer les règles des marchés applicables à cette personne publique³. Une personne privée doit être regardée comme « transparente » lorsqu'elle « *est créée à l'initiative d'une personne publique qui en contrôle*

¹ Ainsi, les contrats conclus par les assemblées parlementaires sont considérés comme étant passés « au nom de l'Etat » et régis par les prescriptions du code des marchés publics (CE Ass.5 mars 1999 Président de l'Assemblée nationale req.163328).

² (Décision de la Cour de discipline budgétaire et financière n° 182682 du 23 avril 2012)

³ CE 21 mars 2007 commune de Boulogne Billancourt, n° 2817961

l'organisation et le fonctionnement et qui lui procure l'essentiel de ses ressources ». Elle doit alors être considérée comme un « service » de la collectivité dont elle dépend. Les prestations acquises par cette entité sont entachées de nullité dès lors qu'elles n'ont pas été passées conformément aux mesures de publicité et de mise en concurrence prévues par la réglementation des marchés publics applicable à la personne publique concernée. La méconnaissance de cette réglementation peut par ailleurs être constitutive d'un délit de favoritisme.

