

LA COMMISSION D'APPEL D'OFFRES (CAO)

o **Base réglementaire** : articles L1411-5, L1414-1 à L1414-4, L2121-21, L2121-22, D1411-3 à D1411-5 du Code général des collectivités territoriales (CGCT)

A l'occasion du renouvellement général des conseils municipaux, cette fiche a pour objet de rappeler la composition de la commission d'appel d'offres et quelques règles relatives à son fonctionnement.

A titre liminaire, il paraît primordial de rappeler **le rôle de la CAO** qui, depuis l'abrogation du Code des marchés publics le 1^{er} avril 2016, est défini par le CGCT (articles L1414-2 et L1414-4) :

1 – la CAO choisit les titulaires des marchés passés selon une procédure formalisée dont la valeur estimée hors taxe est égale ou supérieure aux seuils européens, soit 214 000 € HT pour les marchés de fournitures et services des pouvoirs adjudicateurs, 428 000€ HT pour les marchés de fournitures et services des entités adjudicatrices et 5 350 000 € HT pour les marchés de travaux.

2 – pour les marchés attribués par la CAO, cette dernière est saisie pour avis de tout projet d'avenant entraînant une augmentation du montant global supérieure à 5 %.

Ainsi, c'est l'exécutif de la collectivité territoriale ou de l'établissement public qui prononce :

- l'élimination des candidatures qui ne sont pas recevables,
- l'élimination des offres inappropriées ou inacceptables,
- la déclaration sans suite de la procédure.

Les textes donnent à la CAO une compétence d'attribution. Elle n'a plus nécessairement un caractère permanent. Toutefois, il est toujours possible de décider de faire de la CAO une instance à caractère permanent, qui sera réunie périodiquement ou en fonction des besoins, afin d'éviter d'avoir à désigner une CAO à chaque fois que l'intervention d'une telle commission s'avérerait nécessaire.

Les communes qui recourent de manière exceptionnelle à des marchés publics supérieurs aux seuils européens peuvent se dispenser de constituer une CAO permanente.

1 – Composition et modalités d'élection

A) Composition de la CAO

Collectivités ou EP	Nombre de titulaires élus	Nombre de suppléants élus	Total des titulaires et suppléants élus	Présidence de la CAO
- Conseil départemental - Communes > 3 500 habitants - Etablissements publics (sans distinction de catégorie)	5	5	10	l'autorité habilitée à signer les marchés publics concernés, ou son représentant
- Communes < 3 500 habitants	3	3	6	Le maire ou son représentant

Cas particulier d'un établissement public dont l'organe délibérant comprend moins de membres que le nombre de membres requis pour composer la CAO : aucune disposition ne prévoit comment la composer. Sous réserve de l'appréciation souveraine du juge administratif et étant donné l'impossibilité de respecter cette formalité, il apparaît possible d'élire une CAO comportant un nombre de membres inférieur à celui prévu par les textes en faisant en sorte de pourvoir en priorité les sièges de titulaires.

S'agissant de la présidence de la CAO, il convient de relever que le maire d'une commune de plus de 3 500 habitants, le président du conseil départemental ou le président d'un établissement public n'est pas obligatoirement président de la commission. En effet, cette fonction est dévolue "à l'autorité habilitée à signer" les marchés publics concernés.

B) Modalités d'élection

A l'exception de son président, tous les membres titulaires et suppléants de la CAO sont élus par et parmi les membres de l'assemblée délibérante ou de l'organe délibérant **au scrutin de liste à la représentation proportionnelle au plus fort reste** (article D1411-3 du CGCT).

L'élection se déroule au scrutin secret, sauf si l'assemblée décide "à l'unanimité, de ne pas procéder au scrutin secret" (article L2121-21 du CGCT).

L'assemblée délibérante fixe au préalable les conditions de dépôt des listes (article D1411-5 du CGCT).

Dans tous les cas, chaque membre de l'assemblée délibérante s'exprime en faveur d'une liste, entière, sans panachage, ni vote préférentiel.

Les listes peuvent comporter moins de noms qu'il y a de sièges de titulaires et de suppléants à pourvoir (article D1411-3 du CGCT). Toutefois, il convient de veiller à obtenir un nombre suffisant de noms de candidats, afin que le nombre total de sièges devant être pourvu soit respecté. Par exemple, si une seule liste se présente, elle devra obligatoirement contenir un nombre de noms de candidats égal au nombre total de sièges à pourvoir (6 ou 10 noms).

Pour ce scrutin, l'attribution des sièges implique une double opération, tout d'abord une attribution des sièges au quotient, puis l'attribution du siège restant au plus fort reste (voir en annexe la fiche exemple de calcul).

Dans le cas où une seule liste a été présentée, les nominations prennent effet immédiatement dans l'ordre de la liste et il en est donné lecture par le président de l'assemblée.

C) Contentieux de l'élection de la CAO

Le contentieux de l'élection de la CAO relève du contentieux électoral. Tout électeur ou tout éligible dispose d'un délai de cinq jours pour contester cette élection devant le juge administratif. Le préfet dispose quant à lui d'un délai de quinze jours à compter de la réception du procès-verbal pour contester cette élection (articles L 248 et R 119 du Code électoral).

2 – Fonctionnement de la commission d'appel d'offres

A) Absence du président de la CAO

La CAO ne peut pas se réunir régulièrement en cas d'absence de son président ou de son représentant.

Le représentant du président de la CAO ne peut pas être désigné parmi les membres élus, titulaires ou suppléants de la commission (CAA Lyon, 20 novembre 2003, Dpt du Rhône, requête n° 98LY00752).

B) Convocation des membres de la CAO

En l'absence de dispositions spécifiques relatives aux modalités de convocation des membres de la CAO, il revient à la collectivité de définir elle-même ces modalités.

Sur ce point, il est possible de vous inspirer des règles applicables aux conseils municipaux dans les articles L2121-11 et L2121-12 du CGCT.

C) Rôle des suppléants

Les suppléants ont vocation à remplacer temporairement les membres titulaires de la CAO. La présence d'un suppléant ne peut être admise au sein de la CAO que dès lors qu'un titulaire est absent.

De manière à respecter l'expression pluraliste des élus au sein de l'assemblée délibérante dans le cadre de la CAO, un suppléant ne peut remplacer un titulaire que dans la mesure où il appartient au même courant d'expression.

En cas de démission d'un membre titulaire, celui-ci est remplacé par le premier des suppléants issu de la même liste. **Attention**, le mode de scrutin interdit le recours à une élection partielle. Ainsi, le renouvellement intégral de la CAO intervient lorsque une liste se trouve dans l'impossibilité de pourvoir au remplacement d'un membre titulaire.

D) Membres à voix délibérative de la CAO et participants

Les membres de la CAO (président et membres élus titulaires ou suppléants présents en remplacement d'un ou plusieurs titulaires) ont voix délibérative (article L1411-5 du CGCT).

Peuvent participer à la CAO avec voix consultative (article L1411-5 du CGCT) :

Sur invitation du président de la CAO	Le comptable de la collectivité (*)
	Un représentant du ministre chargé de la concurrence (*)
Par désignation du président de la CAO	Des personnalités, en raison de leur compétence dans la matière qui fait l'objet du marché
	Un ou plusieurs agents de la collectivité territoriale ou de l'établissement public, en raison de leur compétence dans la matière qui fait l'objet du marché

E) Quorum

Le quorum est atteint lorsque plus de la moitié des membres ayant voix délibérative est présente.

Si, après une première convocation, ce quorum n'est pas atteint, la CAO est à nouveau convoquée. Elle se réunit alors valablement sans condition de quorum.

En fonction de la nature de la collectivité territoriale ou d'établissement public, le quorum de la CAO s'établit de la manière suivante :

Collectivités ou EP	CAO au complet	Quorum (plus de la moitié)
- Conseil départemental - Communes > 3 500 habitants - Etablissements publics (sans distinction de catégorie)	1 président + 5 membres = 6	4
- Communes < 3 500 habitants	1 président + 3 membres = 4	3

F) La CAO dans le cadre des marchés à procédure adaptée (MAPA)

L'assemblée délibérante, ou l'exécutif auquel elle a accordé une délégation, demeure compétente pour attribuer un MAPA.

Aucun texte n'interdit toutefois à la CAO de se réunir dans le cadre d'un MAPA. Cependant, son rôle dans ce cadre sera seulement **consultatif**.

3 – Rédaction des délibérations relatant le résultat de l'élection

Afin de permettre un contrôle de légalité efficace des délibérations d'élection de la CAO, et dans un souci de sécurité juridique des procédures, il convient :

- ▶ de faire figurer le résultat de l'élection de la CAO **sur une délibération spécifique** plutôt que sur celle relatant le résultat des élections de toutes les commissions communales (lorsque ces commissions sont élues au cours de la même séance du conseil municipal) ;
- ▶ d'indiquer expressément sur la délibération que la commission élue est une commission à caractère permanent, si tel est le cas ;
- ▶ de préciser le mode de scrutin utilisé pour cette élection, à savoir un scrutin de liste à la représentation proportionnelle au plus fort reste.

Annexe : Fiche exemple de calcul du nombre de sièges à attribuer dans le cadre de l'élection des membres de la CAO au scrutin proportionnel au plus fort reste

Pour ce scrutin, l'attribution des sièges implique une double opération :

- ▶ l'attribution des sièges au quotient : le quotient électoral est le chiffre obtenu, après le scrutin, en divisant le nombre de suffrages exprimés par celui des sièges à pourvoir. Chaque liste a autant de candidats élus qu'elle contient de fois le quotient électoral.
- ▶ l'attribution du siège restant au plus fort reste : le siège restant est attribué à la liste à laquelle il reste le plus de voix, une fois retirées celles nécessaires à la première distribution.

Exemple pratique :

Conseil municipal de 29 membres
Sièges à pourvoir : 5
2 listes de 10 candidats (5 titulaires et 5 suppléants)
Votants : 29
Suffrages exprimés : 28 (liste A = 20 voix et liste B = 8 voix)
Le quotient électoral est de $28/5 = 5,6$

Première attribution : les sièges au quotient.

Chaque liste se voit attribuer autant de sièges que le nombre de voix qu'elle a obtenues comprend de fois le quotient électoral.

Liste A = $20/5,6 = 3,57$, soit 3 sièges qui lui sont automatiquement attribués

Liste B = $8/5,6 = 1,43$, soit 1 siège

A l'issue de cette première répartition, il reste donc un siège à pourvoir.

Seconde attribution : le siège restant au plus fort reste.

Cela consiste à attribuer le siège à la liste à laquelle il reste le plus de voix, une fois retirées celles nécessaires à la première distribution.

Ainsi, selon l'exemple suivi,

il reste à la liste A : $20 - (3 \times 5,6) = 3,2$

il reste à la liste B : $8 - (1 \times 5,6) = 2,4$

La liste A obtient le dernier siège.

Au terme du processus, la répartition est donc la suivante :

4 sièges de titulaires (et 4 sièges de suppléants) pour la liste A

1 siège de titulaire (et 1 siège de suppléant) pour la liste B.