



MINISTÈRE
DE L'INTÉRIEUR
ET DES OUTRE-MER

*Liberté
Égalité
Fraternité*

Fiche n° 4 Droit de la commande publique

Direction générale des Outre-mer



Droit de la commande publique

Le droit de la commande publique s'applique aux contrats, conclus à titre onéreux par un acheteur ou une autorité concédante, pour répondre à ses besoins en matière de travaux, de fournitures ou de services, avec un ou plusieurs opérateurs économiques.

Le code de la commande publique s'applique dans l'ensemble des collectivités d'outre-mer, mais pas à l'ensemble des acheteurs ou autorités concédantes.

Il est ainsi applicable à l'ensemble des acheteurs et autorités concédantes dans les collectivités régies par l'article 73 de la Constitution et certaines des collectivités relevant de son article 74 (Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon), qui relèvent du principe d'identité législative.

En revanche, dans les collectivités du Pacifique et dans les Terres australes et antarctiques françaises (TAAF), il ne s'applique que dans le cadre des compétences reconnues à l'État par les lois statutaires :

- aux marchés publics de l'Etat et de ses établissements publics ;
- aux contrats de concession conclus par l'Etat ou ses établissements publics ;
- ainsi que, dans les îles Wallis et Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises (TAAF), aux contrats de concession passés par les autres organismes et personnes de droit public et de droit privé chargés par l'Etat d'une mission de service public administratif.

I. Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion et Mayotte

Les collectivités territoriales de Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion et Mayotte relèvent de l'article 73 de la Constitution et sont régies par les articles L. 3441-1 et suivants et L. 4431-1 et suivants du code général des collectivités territoriales (CGCT).

Elles sont soumises au principe d'identité législative et le droit métropolitain, notamment de la fonction publique, s'applique de plein droit dans ces collectivités.

II. Saint-Barthélemy, Saint-Martin et Saint-Pierre-et-Miquelon

Les collectivités de **Saint-Barthélemy, de Saint-Martin et de Saint-Pierre-et-Miquelon** relèvent de l'article 74 de la Constitution et sont, en principe, soumises au **principe d'identité législative**. Ces collectivités sont régies par les articles L.O. 6211-1, L.O. 6311-1 et L.O. 6411-1 du CGCT.

III. Polynésie française

A. Les sources de la compétence de la Polynésie française

En application de l'article 13 de la loi n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française, les autorités de la Polynésie française sont compétentes dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'Etat par son article 14 et celles qui ne sont pas dévolues aux communes.

Or, le 11° de l'article 14 affirme la compétence de l'Etat sur les marchés publics et délégations de service public de l'Etat et de ses établissements publics.

Quant à l'article 49, il dispose que la Polynésie française fixe les règles relatives à la commande publique des communes, de leurs groupements et de leurs établissements publics, dans le respect des principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats, de transparence des procédures, d'efficacité de la commande publique et de bon emploi des deniers publics.

L'article 28-1 prévoit enfin que la Polynésie française fixe les règles applicables à la commande publique de la Polynésie française et de ses établissements publics dans le respect des principes de liberté d'accès, d'égalité de traitement des candidats, de transparence des procédures, d'efficacité de la commande publique et de bon emploi des deniers publics.

B. Le code polynésien des marchés publics a été créé par une loi de pays n° 2017-14 modifiée du 13 juillet 2017

Son article LP111-1 détermine son champ d'application au périmètre le plus large statutairement, c'est-à-dire aux marchés publics de la Polynésie française, de ses établissements publics, des communes, de leurs groupements et de leurs établissements publics. Il rappelle sa soumission aux principes énoncés par la loi statutaire qui correspondent aux principes fondamentaux à valeur constitutionnelle applicables à la commande publique.

IV. Nouvelle-Calédonie

A. Les sources de la compétence de la Nouvelle-Calédonie

Le respect de ces mêmes principes fondamentaux dans le cadre de la commande publique est affirmé pour les modalités d'exercice de la compétence de la collectivité de Nouvelle-Calédonie au 17° de l'article 22 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie.

L'article 20 de la loi organique précise que chaque province est compétente dans toutes les matières qui ne sont pas dévolues à l'Etat ou à la Nouvelle-Calédonie par la présente loi, ou aux communes par la législation applicable en Nouvelle-Calédonie. Dans les îles qui ne sont pas comprises dans le territoire d'une province, la Nouvelle-Calédonie exerce la totalité des compétences qui ne sont pas attribuées à l'Etat.

Le code des communes de la Nouvelle-Calédonie ne prévoit aucune compétence en matière de réglementation de la commande publique pour ces collectivités (cf. articles L. 314-1 et L. 314-2 relatifs aux marchés publics et aux délégations de service public; article L.315-1 relatif aux travaux communaux).

En conséquence, les règles relatives à la commande publique applicables à ces différentes collectivités relèvent de la compétence de la Nouvelle-Calédonie.

B. La réglementation locale des marchés publics a fait l'objet d'une actualisation par délibération du 20 mars 2019, avec effet au 1er janvier 2020

En Nouvelle-Calédonie, la délibération n° 424 du 20 mars 2019 portant réglementation des marchés publics a abrogé les réglementations n°136/CP du 1^{er} mars 1967 portant réglementation des marchés publics et n°291 du 18 avril 2007 relative à la passation des contrats de représentation et d'assistance à caractère administratif et technique.

Ces réglementations ont donc été actualisées par l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2020, de la délibération de 2019 qui s'applique, conformément à son article 1^{er}, à la Nouvelle-Calédonie, aux provinces, aux communes, à leurs établissements publics et aux groupements d'intérêt public créés en vertu des dispositions de l'article 54-2 de la loi organique précitée par une personne physique ou une personne morale, pour les marchés publics à objet unique qui excèdent le seuil de 20 000 000 francs CFP hors taxes (soit 167 600 € HT).

La notion d'objet unique doit s'entendre de prestations identiques à l'exclusion de prestations similaires. Ne peuvent être considérées comme ayant un objet unique des prestations fournies ou exécutées pendant un exercice budgétaire par une même personne physique ou morale mais dont la localisation, la destination ou l'usage n'est pas identique. Ne peuvent être considérées comme ayant un objet unique des prestations ayant des caractéristiques physiques ou techniques différentes.

V. Wallis-et-Futuna

Le partage des compétences est prévu par le décret n° 57-811 du 22 juillet 1957 relatif aux attributions de l'assemblée territoriale, du conseil territorial et de l'administrateur supérieur des îles Wallis et Futuna, en vertu des dispositions de l'article 12 de la loi n° 61-814 du 29 juillet 1961 conférant aux îles Wallis et Futuna le statut de territoire d'outre-mer.

Le 38° de l'article 40 du décret du 22 juillet 1957 confie en effet à l'assemblée le pouvoir de réglementer les formes des adjudications et marchés à passer dans le territoire pour les travaux et fournitures intéressant le territoire sous réserve du respect des règles générales applicables en ces matières. Il y est précisé que ces règles sont fixées par un décret pris dans les conditions déterminées par l'article 1^{er} de la loi du 23 juin 1956.

Ces règles sont déclinées par le décret n° 57-818 du 22 juillet 1957 fixant les règles générales applicables aux marchés passés au nom des groupes de territoires, territoires et provinces d'outre-mer. En vertu des dispositions du g de son article 45, l'assemblée territoriale délibère en matière de concessions de travaux ou de services publics sur le mode d'exploitation et sur les concessions pour le compte du territoire, avec certaines réserves spécifiques s'agissant de l'octroi à un étranger ou dans l'intérêt d'un étranger (accord entre l'assemblée et le chef du territoire ou, à défaut, par décret).