

Opérations / Unités fonctionnelles

Cette fiche fait le point sur les notions d'opérations et d'unités fonctionnelles.

Références Code des Marchés Publics : articles 27-II du CMP

L'ESSENTIEL

Avant de lancer une commande de fournitures, services ou travaux, il convient de définir son besoin et de choisir la procédure de mise en concurrence adéquate.

Pour cela, il faut apprécier le seuil de déclenchement de la procédure quel que soit le nombre de fournisseurs/prestataires de services/entrepreneurs. Le montant du marché à comparer aux seuils est évalué :

- *en matière de travaux* : en prenant en compte la valeur globale de l'opération ou de l'ouvrage ;
- *en matière de fournitures et de services* : en prenant en compte la valeur totale des fournitures et services homogènes (en raison de leurs caractéristiques propres ou de leur unité fonctionnelle).

La notion d'opération et d'ouvrage

Cette notion ne concerne que les marchés de travaux.

Le principe de l'annualité budgétaire est déconnecté des notions d'opération ou d'ouvrage qui peuvent être pluriannuelles ; dans ce cas, c'est le montant total des travaux relatifs à un ouvrage ou une opération qu'il faut prendre en compte y compris sur plusieurs exercices budgétaires.

La notion d'opération

La notion d'opération est définie dans le CMP : *«Il y a opération de travaux lorsque le pouvoir adjudicateur prend la décision de mettre en œuvre, dans une période de temps et un périmètre limités, un ensemble de travaux caractérisé par son unité fonctionnelle, technique ou économique.»*

En droit français, comme en droit communautaire, le critère de fonctionnalité conduit à considérer que l'ensemble des prestations nécessaires à la réalisation d'un besoin relève d'une même opération.

Il en résulte que la notion d'opération est applicable :

- lorsque les contrats portent sur des prestations de même nature, même dans le cas où les différents contrats envisagés n'ont pas le même objet, s'ils concourent à la réalisation d'un même projet.

Exemple : l'entretien et la vérification des toitures pour différentes écoles constitue une opération unique.

La notion d'opération a pour but d'éviter qu'une commande soit fractionnée en plusieurs contrats, en vue d'échapper aux procédures liées au dépassement des différents seuils prévus par le CMP.

Il n'y a pas de définition claire de la notion d'opération, laquelle ne peut être identifiée que par l'étude d'indices sur lesquels se fonde le juge administratif, et qui sont principalement les suivants :

- la même nature du contenu des prestations ;
- la similitude de modalités de réalisation de ces prestations ;
- la concomitance des décisions d'achats (identité d'autorisation de programme, d'imputation budgétaire, de lieu géographique, etc.).

Exemple : La passation de quatre marchés pour la réalisation de trottoirs en quatre endroits différents d'une même commune constitue une même opération.

Conséquence :

L'ensemble des prestations relevant d'une même opération doivent être cumulées pour définir le montant total du marché, et partant le seuil de la procédure de passation.

Risque :

Une division artificielle d'une unité fonctionnelle entre plusieurs sous-ensembles aura comme conséquence un " saucissonnage " du marché qui pourra être considéré comme un fractionnement illégal (cf. CAA District de Bastia, 2 mai 2000 : division d'un marché en plusieurs phases, ouvrage unique qui aurait dû être publié au JOCE).

La notion d'ouvrage

Un ouvrage est un ensemble de travaux ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique.

Exemple : Construction d'un lycée.

Est un ouvrage : tout programme de travaux qui nécessite une coordination entre plusieurs corps de métiers.

Il s'agit donc d'un marché passé par lots, ou pouvant être attribué à une entreprise générale qui pourra sous-traiter certaines prestations.

La notion d'homogénéité

Cette notion ne s'applique qu'aux marchés de fournitures et de services.

L'homogénéité des fournitures et des services est définie :

- soit en raison de leurs caractéristiques propres
- soit parce qu'ils constituent une unité fonctionnelle.

Homogénéité en raison des caractéristiques propres

- L'acheteur peut utiliser une nomenclature afin de qualifier le besoin : soit la nomenclature issue de l'arrêté du 13 décembre 2001, soit une nomenclature qui lui est propre. La nomenclature déterminera les familles homogènes répondant aux caractéristiques propres des services et des fournitures.
- L'acheteur public peut ne pas utiliser de nomenclature : la détermination des besoins homogènes s'effectuera en raison des caractéristiques propres des fournitures et services considérés.
- Dès lors que les achats sont réguliers sur une période de 12 mois, ils devront être regroupés dans un même marché (la forme du marché à bons de commandes est susceptible de répondre aux exigences de souplesse et d'adaptation nécessaires).

Lorsque l'achat de fournitures ou de services peut relever d'une seule et même opération, il est possible de recourir à la notion **d'unité fonctionnelle**.

Homogénéité en raison de l'unité fonctionnelle

La notion de l'unité fonctionnelle peut être utilisée par les personnes publiques acheteuses lorsque l'achat correspond à une opération autonome.

L'unité fonctionnelle est utilisée pour les ensembles de prestations dont l'individualisation au sein de la nomenclature engendrerait une incohérence de l'achat.

Les besoins doivent répondre à trois conditions pour être qualifiés d'unité fonctionnelle :

- similitude des modalités d'achat ;
- concomitance des décisions d'achat ; et
- même fonctionnalité des prestations.

Exemple : Opération d'informatisation.

Dans ce type d'opération, la personne publique acquiert un équipement (ordinateurs) (*achat n°1*), des logiciels (*achat n°2*), puis une formation du personnel (*achat n°3*).

Cette opération (*achats n° 1, n° 2 et n° 3*) regroupe plusieurs types d'achats, de fournitures et de services.

La détermination des besoins par unité fonctionnelle (*achats n°1, n°2 et n°3*) offre la possibilité à l'acheteur d'attribuer le marché à l'offre globalement économiquement la plus avantageuse et de conserver la cohérence de l'achat, qui est global.

LES BONNES PRATIQUES

- **procéder à un recensement préalable et précis des besoins au niveau global de la personne publique acheteuse (cumul des achats) ;**
- **ventiler les besoins :**
 - *Marchés de travaux* : en fonction du critère de fonctionnalité technique ou économique (contenu des prestations, de la similitude de leurs modalités de réalisation et de la concomitance des décisions d'achats) il convient d'apprécier si les besoins se rapportent à une même opération ou à un même ouvrage ;
 - *Marchés de fournitures et de services* : il convient de ventiler les fournitures ou besoins considérés selon leur appartenance à une famille homogène, soit en application d'une nomenclature, soit en raison de leurs caractéristiques propres.

Exemple : ventilation en application d'une nomenclature

Besoin = Achat de fournitures de bureau

Traduction du besoin dans la nomenclature / famille homogène = " *fournitures de bureau* "

Détermination du montant de l'achat en fonction de l'ensemble des achats effectués au sein de la famille homogène " *fournitures de bureau* "

- **estimer le montant du marché ;**
- **comparer le montant aux seuils du Code des marchés publics et choisir**, dès le premier achat, quel que soit le montant de celui-ci, le mode de passation résultant du montant total estimé selon les règles ci-dessus.

LES PIEGES A EVITER

- attention au fractionnement artificiel. C'est la personne publique qui décide de rattacher ses marchés publics à un ouvrage ou à une opération plus globale (marchés de travaux) ou à une famille homogène (marchés de fournitures et services) et cette de décision se traduira par une programmation unique dans l'année ou pluriannuelle selon les moyens disponibles.
- évaluer la notion d'opération/ouvrage ou d'homogénéité au niveau d'une seule direction, dès lors qu'elle s'intègre dans un ensemble fonctionnel concernant plusieurs directions ;
- cumuler les fournitures courantes qui n'ont pas qualité d'immeuble par destination - qui ne font pas corps avec l'immeuble- pour déterminer le montant de l'opération des travaux ;
- cumuler le montant des prestations de services (maîtrise d'œuvre, coordonnateur SPS, étude de diagnostic etc.) avec l'opération de travaux ;
- apprécier la notion d'opération/ouvrage/homogénéité sur le seul critère de l'annualité budgétaire ;
- commander des prestations pour un montant inférieur à 90.000 € H.T. sous la forme d'un marché à procédure adaptée alors que le montant annuel par famille pour l'ensemble de la personne publique est supérieur à ce montant (obligation de publicité).

achatpublic.info