

# Conflit d'intérêts et passation d'un marché public

**L'intervention, en qualité d'assistant à maîtrise d'ouvrage d'un ancien salarié à haut niveau de responsabilité de la société déclarée attributaire d'un marché public, entraîne l'annulation de la procédure de passation de ce marché en raison du risque de conflit d'intérêts qu'elle fait naître.**

Par **Nathalie Ricci**, avocat à la cour, cabinet Seban et associés

Dans son arrêt « Région Nord-Pas-de-Calais » (CE, 14 octobre 2015, n° 390968), le Conseil d'Etat a adopté une position assez sévère concernant le respect du principe d'impartialité dans le cadre de la mise en œuvre des procédures de passation des marchés publics.

**Les circonstances du litige.** Saisi par un candidat évincé, le Conseil d'Etat a annulé, tout comme le juge des référés du tribunal administratif de Lille l'avait fait (TA Lille, 28 mai 2015, Société REV et SENS, n° 1503492), la procédure de passation d'un marché public ayant pour objet la mise en place d'une carte dématérialisée, pour laquelle l'acheteur public avait eu recours à un assistant à maîtrise d'ouvrage (AMO) qui avait exercé des responsabilités importantes au sein de la société désignée comme attributaire de ce marché.

**Les principes juridiques en cause.** Le principe d'égalité de traitement des candidats à l'attribution d'un marché public, affirmé à l'article 1<sup>er</sup> du Code des marchés publics, qui a pour corollaire le principe d'impartialité, implique notamment l'irrégularité des procédures dont le résultat est susceptible d'avoir été affecté par la participation d'une personne en situation de conflit d'intérêts.

En la matière, le juge administratif retient une interprétation objective de la notion d'impartialité : il n'est pas nécessaire de démontrer que l'égalité de traitement des candidats a été rompue par la présence d'une personne en situation de conflit d'intérêts mais simplement de justifier que la présence de celle-ci est de nature « à faire naître un doute » légitime quant à l'impartialité de la procédure (voir en ce sens, CE, 22 octobre 2014, Société EBM Thermique, n° 382495).

**La solution de l'espèce.** Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat a jugé qu'était illégale la procédure de passation d'un marché ayant pour objet la mise en place d'une carte dématérialisée dès lors que l'assis-

tant à maîtrise d'ouvrage de l'acheteur public qui avait lancé cette procédure – qui avait contribué à la rédaction du cahier des clauses techniques particulières (CCTP) et à l'analyse des offres des candidats – avait exercé des responsabilités importantes au sein de la société désignée comme attributaire du marché.

Bien que cette personne ait quitté ladite société depuis près de deux années, le Conseil d'Etat a considéré que « s'il ne résulte pas de l'instruction que l'intéressé détiendrait encore des intérêts au sein de l'entreprise, le caractère encore très récent de leur collaboration, à un haut niveau de responsabilité, pouvait légitimement faire naître un doute sur la persistance de tels intérêts et par voie de conséquence sur l'impartialité de la procédure suivie par la région Nord-Pas-de-Calais ». Le Conseil d'Etat a, au surplus, rappelé dans cet arrêt que les pouvoirs adjudicateurs ont toujours la possibilité de prendre toute mesure permettant de corriger un défaut d'impartialité et, en conséquence, de préserver l'égalité de traitement des candidats. En l'espèce, pour lever tout doute sur l'impartialité de son assistant à maîtrise d'ouvrage, le Conseil d'Etat a considéré que l'acheteur public aurait pu mettre en œuvre « une fois connue la candidature de cette société, toute mesure en vue de lever ce doute légitime, par exemple en l'écartant de la procédure d'analyse des offres ».

**L'apport de l'arrêt.** Cet arrêt s'inscrit dans l'esprit de la nouvelle réglementation applicable en matière de « marchés publics » (directives 2014/24/UE et 2014/25/UE transposées par l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics), aux termes de laquelle les acheteurs publics doivent prendre « les mesures appropriées permettant de prévenir, de détecter et de corriger de manière efficace des conflits d'intérêts survenant lors des procédures de passation de marché, afin d'éviter toute distorsion de concurrence et d'assurer l'égalité de traitement de tous les opérateurs économiques » (cf. article 24 de la directive 2014/24/UE). ■

## Commentaire

**Le Conseil d'Etat annule la procédure de passation d'un marché public au motif que l'assistant à maîtrise d'ouvrage de l'acheteur public qui avait lancé cette procédure était un ancien haut salarié de la société déclarée attributaire de ce marché et qu'au surplus, l'acheteur public n'avait pris aucune mesure permettant de pallier ce conflit d'intérêts, par exemple en écartant cette société de la procédure d'analyse des offres.**

## RÉFÉRENCES

CE, 14 octobre 2015, Région Nord-Pas-de-Calais n° 390968