Lex&Case FLASH
Lettre d'information de LexCase
PARIS · LYON · MARSEILLE

DROIT PUBLIC DES AFFAIRES – CONTRATS PUBLICS

CONTRATS PUBLICS

L'équipe du département de droit public des affaires revient sur les modifications induites par l'entrée en vigueur du décret n°2022-767 du 2 mai 2022 portant diverses modifications du code de la commande publique.



Si vous n'avez que 30 secondes

Le décret n°2022-767 du 2 mai 2022 portant diverses modifications du code de la commande publique (CCP) a été publié au Journal Officiel le 3 mai 2022.

Il contient notamment les mesures d'application de l'article 35 de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021, dite « loi climat et résilience » :

1° Obligation de prévoir au moins un critère relatif aux caractéristiques environnementales de l'offre (marchés et concessions).

2° Abaissement du seuil à partir duquel les acheteurs publics doivent élaborer un SPASER (50M€ par année civile au lieu de 100M€).

3° Fin de la publication des données essentielles des marchés et concession sur le profil d'acheteur, au profit de la plateforme data.gouv.fr

4° Entrée en vigueur des dispositions de l'article L. 2141-7-1 du CCP, qui ouvre un nouveau cas d'interdiction de soumissionner facultative pour les entreprises n'ayant pas satisfait à leur obligation d'établir un plan de vigilance.

5° Obligation de retenir au moins un critère relatif aux caractéristiques environnementales de l'offre en matière de passation des contrats de concession

6° Obligation pour le concessionnaire de faire figurer dans son rapport annuel un descriptif des mesures mises en œuvre par pour garantir la protection de l'environnement et l'insertion par l'activité économique dans le cadre de l'exécution du contrat.

7° Obligation pour les autorités concédantes de publier les données essentielles de leurs contrats de concession en accès libre sur data.gouv.fr

1. Obligation de prévoir au moins un critère environnemental pour l'attribution des marchés publics

En application de l'article 35 de la loi climat et résilience, le décret impose aux acheteurs publics de faire figurer au moins un critère environnemental pour l'attribution de leurs marchés publics.

L'article R. 2152-7 du code de la commande publique (CCP) est donc modifié

> Hypothèse du critère unique : l'acheteur ne peut plus retenir le seul critère « prix ». Désormais, le critère unique ne pourra qu'être celui du coût, « *déterminé selon une approche globale qui peut être fondée sur le coût du cycle de vie* ».(ex: coût lié à la consommation d'énergie, coût de collecte et de recyclage, coût lié aux externalités environnementales…).

> Hypothèse d'une pluralité de critères : en plus du critère financier obligatoire (prix ou coût), l'acheteur devra obligatoirement prévoir un critère prenant en compte « *les caractéristiques environnementales de l'offre* ».

Cette modification entrera en vigueur le **21 août 2026**.

2. Élaboration d'un SPASER pour les acheteurs dont le volume d'achats annuels est supérieur à 50M€ HT

Les articles L. et D. 2111-3 du CCP imposaient déjà à certaines collectivités et acheteurs publics réalisant plus de 100 M€ HT de volume d'achat annuel d'élaborer un schéma de promotion des achats socialement et écologiquement responsables (SPASER).

Ce seuil est abaissé à **50 M€ HT** par le décret du 2 mai 2022, à compter du **1er janvier 2023.**

Le nouveau décret précise par ailleurs que ce seuil de 50M€ HT doit s'apprécier au regard des dépenses effectuées au cours d'une année civile et non du montant cumulé des marchés notifiés dans l'année.

3. Publication des données essentielles

Pour les marchés de plus de 40 000 € HT, les acheteurs verseront désormais les données essentielles des marchés publics sur la plateforme ouverte des données publiques (data.gouv.fr) et non plus sur leur profil d'acheteur.

La publication doit intervenir dans les deux mois à compter de la notification du marché ou de sa modification (cas des avenants).

L'OECP (Observatoire économique de la commande publique) procèdera ensuite au recensement des marchés publics en collectant directement les données nécessaires sur cette plateforme, sans formalité supplémentaire de la part des acheteurs.

Un arrêté précisant l'étendue des données à transmettre et les modalités de leur déclaration devra intervenir avant le 1er janvier 2024.

4. Plan de vigilance

L'article 13 du décret prévoit également l'entrée en vigueur immédiate (4 mai 2022) de l'article L. 2141-7-1 du CCP créé par la loi climat et résilience, qui ouvre un nouveau cas d'interdiction de soumissionner facultative pour les entreprises n'ayant pas satisfait à leur obligation d'établir un plan de vigilance en application de l'article L.225-102-4 du code de commerce.

Ce plan de vigilance doit permettre d'identifier les risques et de prévenir « *les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement* » découlant de l'activité de la société, de celle de ses filiales et de ses sous-traitants et/ou fournisseurs.

5. Concessions

En matière de droit des concessions, le décret du 2 mai 2022 emporte trois innovations majeures :

1° Les autorités concédantes seront dans l'obligation de choisir leur concessionnaire sur la base d'au moins un critère relatif aux caractéristiques environnementales de l'offre (modification de l'article R. 3124-4 du CCP).

Cette obligation entrera en vigueur le **21 août 2026**

2° Le rapport annuel du concessionnaire devra obligatoirement comprendre un descriptif des mesures mises en œuvre pour garantir la protection de l'environnement et l'insertion par l'activité économique dans le cadre de l'exécution du contrat (modification de l'article R. 3131-3 du CCP)

Cette obligation entrera en vigueur le **21 août 2026**. Les acheteurs publics peuvent toutefois imposer contractuellement cette obligation de manière anticipée à leur concessionnaire.

3° Les autorités concédantes devront publier les données essentielles de leurs contrats de concession en accès libre sur data.gouv.fr avant le début d'exécution du contrat ou dans les deux mois de sa modification (modification de l'article R. 3131-1 du CCP).

Ces données essentielles portent sur la passation du contrat, le contenu du contrat, l'exécution du contrat et, le cas échéant, sa modification.

Comme pour les marchés publics, un arrêté précisant l'étendue des données à transmettre et les modalités de leur déclaration devra intervenir avant le 1er janvier 2024.

LexCase FLASH
Lettre d'information de LexCase

L'ÉQUIPE DROIT PUBLIC DE LEXCASE



Alain de BELENET
Avocat associé
adebelenet@lexcase.com



Raphaël APELBAUM
Avocat associé
rapelbaum@lexcase.com



Maxime BUSCH
Avocat associé
mbusch@lexcase.com



Freddy LEPRODHOMME
Avocat Collaborateur
fleprodhomme@lexcase.com



Fanny VANDECASTEELE
Avocat Collaborateur
fvandecasteele@lexcase.com



Alexandre LO-CASTO PORTE
Avocat Collaborateur
alocastoporte@lexcase.com



Florent GADRAT
Avocat Collaborateur
fgadrat@lexcase.com



Claire MARTIN
Avocate Collaboratrice
cmartin@lexcase.com



Stefano ARPANTE
Avocat Collaborateur
sarpante@lexcase.com