

Le principe d'allotissement

Le contrôle de légalité des marchés publics effectué par les services du bureau du contrôle de légalité de la préfecture de l'Hérault révèle un certain nombre de difficultés en ce qui concerne la prise en compte du principe d'allotissement. C'est la raison pour laquelle il convient de rappeler que l'allotissement est un principe auquel il n'est possible de déroger que dans des cas limitativement énumérés par le code.

I. Le principe de l'allotissement : l'obligation de diviser les marchés en lots

1/ Qu'est-ce que l'allotissement ?

L'article L.2113-10 du CCP dispose que **les marchés sont passés en lots séparés, sauf si leur objet ne permet pas l'identification de prestations distinctes. L'acheteur détermine le nombre, la taille et l'objet des lots.** Il peut limiter le nombre de lots pour lesquels un même opérateur économique peut présenter une offre ou le nombre de lots qui peuvent être attribués à un même opérateur économique.

L'allotissement consiste en un **fractionnement du marché en plusieurs sous-ensembles appelés « lots » susceptibles d'être attribués séparément à différents opérateurs économiques.** Autrement dit, il s'agit de distinguer, au sein d'une opération d'achat, plusieurs lots correspondant à un besoin global mais susceptibles d'être exécutés par des fournisseurs différents.

Ce principe ne vaut que pour les marchés publics donc les concessions ne sont pas soumises à l'obligation d'allotissement.

Par exemple, dans un marché de construction de bâtiment, les prestations devront faire l'objet de plusieurs lots : lot n°1 gros œuvre, lot n°2 menuiseries, lot n°3 électricité, lot n°4 plomberie.

En effet, de manière générale, les marchés de travaux font appel à différents corps de métiers qui seront amenés à réaliser des prestations distinctes. C'est la raison pour laquelle il est obligatoire de les allotir.

 **S'il n'est pas possible d'allotir le marché techniquement ou géographiquement, l'acheteur doit dûment le justifier. En effet, le juge peut opérer un contrôle sur l'obligation pesant sur l'acheteur public de procéder à l'allotissement d'un marché¹.**

2/ Pourquoi allotir un marché ?

L'allotissement est avantageux non seulement pour les opérateurs économiques mais également pour l'acheteur public :

Opérateurs économiques	Acheteur public
– Permet de susciter une plus large concurrence entre les entreprises.	– Offre un approvisionnement de qualité puisque l'acheteur public pourra sélectionner séparément chaque type de produit et non un lot pour lequel il pourrait être très satisfait par certains produits et peu convaincu par d'autres.
– Permet aux fournisseurs spécialisés de pouvoir répondre à un lot dont la cible correspond à son positionnement sur le marché tout en permettant aux fournisseurs proposant une gamme élargie d'y répondre.	– Permet de satisfaire au mieux son besoin.
– Facilite l'accès des TPE/PME à la commande publique.	– Permet une bonne utilisation des deniers publics.

¹ CE, 27 octobre 2011, n°350935

3/ Comment allotir un marché ?

La division d'un marché en lots peut se faire de **manière technique et/ou géographique**.

La division technique	La division géographique
Le marché nécessite des prestations distinctes qui ont des caractéristiques techniques différentes.	Le marché a vocation à être exécuté sur plusieurs sites.
Exemple en marché de fournitures	Exemple en marché de services
Un marché de denrées alimentaires peut être alloti en fonction d'une famille de produit : – lot n°1 : volaille, – lot n°2 : légumes, – lot n°3 : poisson. Ou encore, en fonction de la forme des produits : – lot n°1 : produits frais, – lot n°2 : produits surgelés, – lot n°3 : produits transformés.	Un marché de nettoyage et d'entretien des bâtiments communaux : – lot n°1 : hôtel de ville, – lot n°2 : piscine municipale, – lot n°3 : gymnase municipal.

Ainsi, **même s'il n'est pas possible de procéder à une division technique du marché, il faut toujours se demander s'il peut faire l'objet d'un allotissement géographique**.

II. Les dérogations au principe d'allotissement

Le code de la commande publique permet de déroger à la règle de l'allotissement dans des cas limitativement énumérés.

1/ L'exception au principe d'allotissement : le marché global spécifique

L'article L.2171-1 du CCP permet de déroger à la règle de l'allotissement lorsque les conditions sont réunies pour passer un marché global spécifique.



L'acheteur ne peut pas justifier son choix de ne pas alloter un marché passé en application des articles L.1111-2, L.1111-3 et L.1111-4 du CCP par le fait « qu'il s'agit d'un marché global ».

En effet, les marchés globaux sont des marchés spécifiques qui ne peuvent être mis en œuvre que si des conditions strictes sont remplies (marchés globaux de conception-réalisation, marchés globaux de performance, marchés globaux sectoriels).

Seuls les marchés globaux passés en application des articles L.2171-2, L.2171-3 et L.2171-4 du CCP sont dispensés de l'obligation d'allotissement.

2/ Les dérogations de circonstance au principe d'allotissement

L'article L.2112-11 du CCP prévoit des cas dans lesquels l'acheteur peut décider de ne pas alloter un marché.

Le marché peut n'être pas alloté en fonction du contexte et des spécificités de l'opération. **Dans ce cas, la dérogation doit être dûment motivée dans les documents de la consultation :**

En procédure adaptée	En procédure formalisée
Article R.2113-2 du CCP : l'acheteur doit motiver le choix du non-allotissement dans les documents relatifs à la procédure qu'il conserve, dans le rapport d'analyse des offres par exemple.	Article R.2113-3 du CCP : l'acheteur motive son choix dans les documents de la consultation ou dans le rapport de présentation du marché prévu à l'article R.2184-1.

À défaut de justification suffisamment claire et précise, le juge sanctionne. En effet, il a déjà pu considérer que le motif tiré du fait que « *le territoire de la ville [...] constitue à lui seul un lot géographique à l'échelle de l'agglomération* » n'était pas de nature à justifier l'absence d'allotissement du marché (TA Nîmes, ord., 23 mai 2022, Sté Nicollin Holding Environnement, n°2201257).

De la même manière, le simple fait de dire que **l'allotissement a été écarté « car l'objet du contrat ne permet pas l'identification de prestations distinctes » n'est pas suffisant.**

Ainsi, il existe 5 cas dans lesquels l'acheteur peut décider de ne pas allotir son marché :

Les dérogations au principe d'allotissement	
1/ L'impossibilité d'identifier des prestations distinctes	Les prestations objets du marché sont indissociables techniquement et géographiquement.
2/ L'impossibilité d'assurer l'organisation, le pilotage et la coordination du marché	L'acheteur ne dispose pas des moyens humains et techniques pour les missions d'organisation, de pilotage et de coordination. <u>Attention</u> : Des difficultés antérieures lors d'un précédent marché ne sont pas jugées comme une motivation régulière par le juge.
3/ L'allotissement entraînerait une restriction de concurrence	La dévolution du marché en lots séparés serait de nature à restreindre la concurrence.
4/ L'allotissement ajouterait de la complexité à l'exécution des prestations	L'allotissement risque de rendre techniquement difficile l'exécution des prestations. <u>Attention</u> : Cette hypothèse est appréciée de façon très stricte par le juge.
5/ L'allotissement rendrait les prestations plus coûteuses pour l'acheteur	L'allotissement risque de rendre les prestations plus coûteuses pour l'acheteur. <u>Attention</u> : Cette dérogation ne sera justifiée que par la réalisation d'économies significatives ou si l'allotissement entraîne des surcoûts importants pour l'acheteur.

Dans tous les cas, **l'absence d'allotissement doit être dûment justifiée** c'est-à-dire que l'acheteur doit expliquer, dans les documents de la consultation, en quoi il se trouve dans l'une des hypothèses précitées. En effet, l'article L.2113-11 du CCP précise que lorsqu'un acheteur décide de ne pas allotir le marché, **il motive son choix en énonçant les considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de sa décision.**



Si l'acheteur n'allotit pas alors qu'il y était contraint, il s'expose à l'annulation de sa procédure et l'invalidation du marché qui en découle pour violation des règles de publicité et de mise en concurrence.

Que faut-il retenir ?

L'allotissement est une obligation centrale du droit de la commande publique et même si les dérogations au principe d'allotissement sont nombreuses, elles ne sont pas faciles à justifier de manière claire et précise. Ainsi, lorsque le choix de ne pas recourir à l'allotissement n'est pas sûr, il vaut mieux réfléchir à un allotissement pertinent.