

<https://www.observatoire-collectivites.org/spip.php?article7438>

Notions d'organisme de droit public et de pouvoirs adjudicateurs - Incidences possibles pour les associations

- Questions & Réponses - La jurisprudence par thématique - Marchés publics, DSP et contrats -



Date de mise en ligne : mercredi 7 février 2018

Copyright © Observatoire Smacl des risques de la vie territoriale - Tous

droits réservés

Une association peut-elle être qualifiée d'organisme de droit public et de pouvoir adjudicateur et donc soumise aux règles de la commande publique ?

Oui si l'association a été créée pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial et si :

- son activité est financée majoritairement par l'État, les collectivités territoriales ou d'autres organismes de droit public ;
- et/ou sa gestion est soumise à un contrôle par ces derniers ;
- et/ou son organe d'administration, de direction ou de surveillance est composé de membres dont plus de la moitié sont désignés par l'État, les collectivités territoriales ou d'autres organismes de droit public.

Pour apprécier si l'organisme satisfait des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial (critère qui est le plus sujet à débat), le juge applique la technique du faisceau d'indices en prenant en compte l'ensemble des éléments juridiques et factuels pertinents, tels que :

- les circonstances ayant présidé à la création de l'organisme concerné ;
- les conditions dans lesquelles il exerce les activités visant à satisfaire des besoins d'intérêt général, y compris, notamment, l'absence de concurrence sur le marché ;
- l'absence de poursuite d'un but lucratif ;
- l'absence de prise en charge des risques liés à ces activités ;
- le financement public éventuel des activités en cause.

Appliqué ici à une filiale d'une entreprise publique, le raisonnement est identique pour une association. Ainsi une structure majoritairement financée ou contrôlée par des organismes publics, qui n'opère pas dans les conditions normales du marché, poursuit un but non lucratif et ne supporte pas les pertes de ses activités, présente de forts risques d'être assimilée, au regard des ces critères, à un organisme de droit public soumis aux règles de la commande publique. Autant dire que des associations peuvent être des pouvoirs adjudicateurs qui s'ignorent avec de lourdes conséquences possibles à la clef, y compris pénales...

[Cour de Justice de l'Union Européenne, 5 octobre 2017, C-567/15, EU:C:2017:736](#)