



L'actualité des 15 derniers jours réservée aux abonnés de Moniteur Juris

19/10/2022



PRATIQUE

Rendez-Vous Expert Moniteur Juris - Flambée des prix et commande publique

Nous avons le plaisir de vous inviter mardi 22 novembre, à partir de 9h30.

Depuis plusieurs mois on assiste à une flambée des prix et ce dans tous les domaines. Ces augmentations ont bien évidemment des conséquences pour les différentes parties à un contrat de la commande publique. Les 15 et 29 septembre derniers, le Conseil d'État le Premier ministre, par la voie d'un avis et d'une circulaire, ont notamment précisé à quelles conditions certaines clauses peuvent être modifiées, rappelé les modalités d'indemnisation des cocontractants...

Cependant, cette flambée des prix n'impacte pas uniquement la phase d'exécution des contrats, les parties doivent en effet faire preuve de vigilance lors de la phase de passation...

Afin de faire le point sur les conséquences de ces augmentations de prix sur les contrats de la commande publique, **Me Laurent Sery**, avocat associé et directeur général au sein du cabinet ADALTYIS, vous livrera son analyse.

[Cliquez ici pour vous inscrire](#)



TEXTE OFFICIEL

Modifications du Code de la commande publique

Un décret du 7 octobre fixe les modalités d'application des obligations d'émission, de transmission et de réception des factures électroniques et de transmission des données de facturation et de paiement à la direction générale des finances publiques. Il définit à cet effet les missions assurées par le portail public de facturation géré par l'AIFE, les fonctionnalités minimales exigées des plateformes de dématérialisation partenaires, la procédure d'immatriculation de ces plateformes ainsi que les données à transmettre à l'administration.

Ce décret modifie le Code de la commande publique en ces termes :

1° La section 1 du chapitre II du titre IX du livre Ier de la deuxième partie (marchés publics) est complétée par une sous-section 3 ainsi rédigée :

« *Sous-section 3*

« *Contrôles et transmission des factures et des données relatives à la facturation et au paiement*

« *Art. R. 2192-4.-Les dispositions des articles 242 nonies A à 242 nonies L et de l'article 242 nonies P de l'annexe II au code général des impôts s'appliquent aux factures échangées en application de la présente section. ».*

Le contenu de ce nouvel article est repris au sein des livres et parties relatives aux marchés de défense ou de sécurité (CCP, art. R. 2392-4) et aux concessions (CCP, art. R. 3133-4).



JURISPRUDENCE

Les services de transport maritime et les services de transport ferroviaire ne sont pas assimilables...

Le ministre des Infrastructures et des Transports italien a attribué un marché de service de transport maritime rapide de passager entre deux ports à la société B. et ce sans aucune procédure de mise en concurrence. L'attribution de ce marché est contestée par la société L. devant les juridictions nationales. À l'occasion de ce litige, le Conseil d'État italien a posé à la CJUE la question suivante : le droit de l'Union, et en particulier les principes de libre circulation des services et d'ouverture maximale de la concurrence dans le cadre de la passation des marchés publics de services, s'oppose-t-il à une disposition nationale qui assimile ou, à tout le moins, permet d'assimiler par voie légale le transport maritime rapide de passagers entre le port de Messine et celui de Reggio de Calabre au transport ferroviaire assuré par voie maritime entre la péninsule italienne et la Sicile. La Cour souligne que les règles en matière de marchés publics ne sont pas identiques selon qu'il s'agisse, d'une part, de services de transport public de voyageurs par voie maritime navigable ou, d'autre part, de services de transport public de voyageurs par chemin de fer. En effet, c'est pour les seuls contrats de service public de transport par chemin de fer, à l'exception d'autres modes de transport ferroviaire, tels que le métro ou le tramway, que l'article 5, paragraphe 6, du règlement n° 1370/2007 autorise, sous certaines conditions, une attribution directe, c'est-à-dire, ainsi qu'il est précisé à l'article 2, sous h), de ce règlement, sans procédure de mise en concurrence préalable. Ainsi, le règlement (CEE) n° 3577/92 du Conseil, du 7 décembre 1992, et en particulier l'article 1^{er}, paragraphe 1, et l'article 4, paragraphe 1, de celui-ci, doit être interprété en ce sens que : « *il s'oppose à une réglementation nationale ayant pour objet d'assimiler des services de transport maritime à des services de transport ferroviaire, lorsque cette assimilation a pour effet de soustraire le service concerné à l'application de la réglementation en matière de marchés publics qui lui est applicable* ».

CJUE 13 octobre 2022, aff. C-437/21



JURISPRUDENCE

Contrat de concession et réduction de la rémunération des concessionnaires

En vertu de la réglementation italienne, les appareils de jeu d'adresse et de concours de pronostics pour lesquels est versée une récompense doivent être obligatoirement reliés à un réseau télématique de l'administration créé à cette fin. Un ou plusieurs concessionnaires de ce réseau doivent être sélectionnés par la voie d'une procédure de marchés publics et dans le respect des dispositions nationales et communautaires. Chaque concessionnaire gère le réseau et les appareils dont il est responsable reliés à ce réseau, en contrepartie d'une commission. Des sociétés sélectionnées comme concessionnaires du réseau de collecte des mises pour le compte de l'État ont chacune formé un recours devant le tribunal administratif régional du Latium tendant à l'annulation d'un décret. Dans le cadre de ce litige, le Conseil d'Etat italien a posé des questions préjudicielles à la CJUE dont l'une a pour objet de déterminer si le principe de protection de la confiance légitime doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une législation nationale, qui, au cours de la durée d'une convention de concession entre une société et l'administration de l'État membre concerné, réduit la commission stipulée dans ladite convention.

Selon la Cour, « Pour autant que l'article 49 TFUE soit applicable, le principe de protection de la confiance légitime doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas, en principe, à une législation nationale qui réduit temporairement, au cours de la durée de conventions de concession conclues entre des sociétés et l'administration de l'État membre concerné, la rémunération des concessionnaires stipulée dans lesdites conventions, sauf s'il apparaît, en ayant égard à l'ampleur de l'impact de cette réduction sur la rentabilité des investissements effectués par les concessionnaires et à la soudaineté et au caractère imprévisible éventuels de cette mesure, que le temps nécessaire pour s'adapter à cette nouvelle situation n'a pas été laissé auxdits concessionnaires ».

CJUE 22 septembre 2022, aff. C-475/20



JURISPRUDENCE

Limitation du nombre des candidats admis à présenter une offre

Une métropole a engagé une procédure négociée pour la passation d'un accord-cadre mono-attributaire de fourniture et de maintenance de postes de travail informatiques et d'équipements connectés. Par un courrier du 18 janvier 2022, le groupement constitué des sociétés D. et I. a été informé par la métropole qu'il n'était pas admis à présenter une offre. Saisi par la société I., le juge des référés a annulé cette procédure de passation. La métropole se pourvoit en cassation. Le Conseil d'État rappelle que « Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de limiter le nombre des candidats admis à présenter une offre, il lui appartient, pour l'application de ces dispositions, d'assurer l'information appropriée des candidats sur les critères de sélection de ces candidatures dès l'engagement de la procédure d'attribution du marché, dans l'avis d'appel public à concurrence ou le cahier des charges tenu à la disposition des candidats. Cette information appropriée suppose que le pouvoir adjudicateur indique aussi les documents ou renseignements au vu desquels il entend opérer la sélection des candidatures. Par ailleurs, si le pouvoir adjudicateur entend fixer des niveaux minimaux de capacité, ces derniers doivent aussi être portés à la connaissance des candidats. Cette information appropriée des candidats n'implique en revanche pas que le pouvoir adjudicateur indique les conditions de mise en œuvre des critères de sélection des candidatures, sauf dans l'hypothèse où ces conditions, si elles avaient été initialement connues, auraient été de nature à susciter d'autres candidatures ou à retenir d'autres candidats » (cf. [CE 10 avril 2015, req. n° 387128](#)).

Il résulte de l'instruction, et notamment du courrier indiquant au groupement conjoint les motifs du rejet de sa candidature, que, dans son appréciation de la candidature du groupement au titre du critère n° 1 de sélection des candidatures relatif à la « qualité des références produites portant sur les prestations ayant un caractère similaire », la métropole a notamment relevé que la société I. s'appuie sur de nombreux partenaires mais que la société D., le partenaire local, ne présente aucun client atteignant 1000 utilisateurs. En retenant cet élément d'appréciation dont il n'est pas établi qu'il serait inexact, la métropole n'a pas, contrairement à ce que soutient la société I., fait usage d'un critère de sélection ou d'une exigence minimale de capacité qui aurait dû être porté à la connaissance des candidats.

CE 12 octobre 2022, req. n° 464074



JURISPRUDENCE

Délégation de service public, offre et convention collective

Une communauté de communes a engagé une consultation en vue de l'attribution de la délégation de service public afférente à l'exploitation de son centre aquatique. Quatre candidats, dont la société A. et la société V., ont été admis à présenter une offre et, à l'issue de cette procédure, la société V. a été déclarée

attributaire par une délibération du conseil communautaire du 26 septembre 2017. Le TA a rejeté la demande de la société A. tendant à l'annulation du contrat de délégation de service public conclu entre la communauté de communes et la société V. La CAA a rejeté son appel contre le jugement du TA. Ainsi, la société A. se pourvoit en cassation.

Le Conseil d'État souligne qu'il résulte des dispositions de [l'article L. 2261-15 du Code du travail](#) « que les stipulations d'une convention de branche ou d'un accord professionnel ou interprofessionnel rendues obligatoires par arrêté ministériel s'imposent aux candidats à l'octroi d'une délégation de service public lorsqu'ils entrent dans le champ d'application de cette convention ».

Par suite, une offre finale mentionnant une convention collective inapplicable ou méconnaissant la convention applicable ne saurait être retenue par l'autorité concédante et doit être écartée comme irrégulière par celle-ci. Il suit de là qu'en jugeant irrégulière l'offre de la société requérante méconnaissant les stipulations de la convention collective applicable, la cour, qui n'était pas tenue de rechercher si cette irrégularité pouvait constituer un avantage pour le candidat, n'a pas commis d'erreur de droit (s'agissant d'un marché public, cf. [CE 11 décembre 2013, req. n° 372214](#)).

[CE 10 octobre 2022, req. n° 455691](#)



JURISPRUDENCE

Prolongation du délai d'exécution et intempéries

Un OPH a attribué à la société E. un marché public de travaux portant sur le ravalement de façade et l'isolation par l'extérieur d'immeubles. Par un ordre de service n° 1, notifié le 31 août 2017, le maître d'ouvrage a prescrit au titulaire du marché de commencer les travaux le 11 septembre 2017 tout en prévoyant une durée de chantier de trois mois. L'OPH a notifié à la société E. le décompte général de son marché établi le 31 mai 2018 avec une retenue d'un montant de 12 450 euros sur le solde de son marché au titre des pénalités de retard, pour un retard d'exécution de 93 jours. Par une lettre du 23 juillet 2018, la société E. a contesté l'application de ces pénalités de retard en faisant valoir que l'allongement de la durée du chantier était dû aux mauvaises conditions climatiques. L'OPH a refusé de revenir sur l'application de ces pénalités de retard, dans une lettre du 16 août 2018, au motif que la société E. ne justifiait pas avoir déclaré les interruptions de chantier auprès de la caisse des congés intempéries. La société E. demande l'annulation du jugement du TA rejetant ses conclusions tendant à la condamnation de l'OPH à lui verser la somme de 11 750 euros en remboursement des pénalités de retard qui lui auraient été infligées à tort dans le cadre du décompte général de son marché et demande la condamnation de l'OPH à lui verser cette somme.

Après avoir cité les stipulations de [l'article 19 du CCAG-Travaux \(2009\)](#), la CAA de Toulouse rappelle qu'« il résulte de ces stipulations que la prolongation du délai d'exécution qu'elles prévoient est subordonnée, non seulement à la satisfaction des critères prévus à cet effet par le cahier des clauses administratives particulières, mais aussi à la condition que les intempéries et autres phénomènes naturels qu'elles visent aient effectivement entravé l'exécution des travaux. Il appartient ainsi à l'entrepreneur, lorsqu'il entend se prévaloir de ces stipulations, de solliciter auprès du maître de l'ouvrage, en vue de l'édiction par ce dernier des ordres de service prévus par les mêmes stipulations, la constatation contradictoire, à l'occasion notamment des réunions de chantier, des difficultés rencontrées dans l'exécution des travaux » (cf. [CE 13 octobre 2004, req. n° 248319](#)).

En l'espèce, La société E., qui admet 14 jours de retard d'exécution des travaux, soutient en revanche, tant en appel qu'en première instance, que le chantier a connu 88 jours d'intempéries entre le mois de novembre 2017 et le 15 mars 2018, ce qui l'a empêchée de procéder à la pose de l'isolation par l'extérieur, dès lors qu'il s'agit d'une prestation qui doit être réalisée dans des conditions météorologiques optimales afin d'éviter toute malfaçon ultérieure. Toutefois, elle n'établit, pas plus en appel qu'en première instance, avoir averti le maître

d'ouvrage des difficultés d'exécution du chantier et avoir sollicité auprès du maître d'ouvrage, à l'occasion notamment des réunions de chantier, la constatation contradictoire des difficultés rencontrées dans l'exécution des travaux, en vue de l'édition par ce dernier des ordres de service prévus par les stipulations précitées. Dans ces conditions, la société appelante ne peut être regardée ni comme ayant demandé en temps utile la constatation des difficultés alléguées ni comme justifiant de ce que les travaux litigieux ont été effectivement entravés par les phénomènes météorologiques invoqués. Par suite, elle ne pouvait prétendre à une prolongation du délai d'exécution sur le fondement des stipulations de l'article 19.2.3 du CCAG.

CAA Toulouse 18 octobre 2022, req. n° 20TL23848



JURISPRUDENCE

Difficultés rencontrées dans l'exécution d'un marché à forfait

Par un acte d'engagement du 16 mars 2015, un centre hospitalier intercommunal a confié à la société T. un marché de travaux pour la réhabilitation d'un poste de livraison. Les travaux ont été réceptionnés sans réserve le 24 août 2016. La société a adressé son projet de décompte final au centre hospitalier le 18 juillet 2016. Le maître d'œuvre lui a transmis le décompte général le 27 octobre 2016, faisant apparaître un solde négatif de 347 039,92 euros TTC. La société a formé une réclamation contre ce décompte le 25 novembre 2016 qui a été implicitement rejetée. Elle a adressé, le 14 avril 2017, un projet de décompte général signé au centre hospitalier intercommunal et a saisi le TA afin qu'il condamne celui-ci à lui verser la somme totale de 72 084,88 euros TTC au titre des travaux non payés et du coût de la prolongation des travaux. Le centre hospitalier intercommunal a présenté, en défense, des conclusions reconventionnelles tendant à la condamnation de la société à lui verser une somme de 222 815 euros au titre des préjudices liés à la faute commise par la société au cours de l'exécution des travaux. Le TA a fixé le solde du marché à la somme négative de 334 441,43 euros TTC et a rejeté le surplus des conclusions des parties. La société T. relève appel de ce jugement.

La CAA de Paris rappelle que « *les difficultés rencontrées dans l'exécution d'un marché à forfait ne peuvent ouvrir droit à indemnité au profit de l'entreprise titulaire du marché que dans la mesure où celle-ci justifie soit que ces difficultés trouvent leur origine dans des sujétions imprévues ayant eu pour effet de bouleverser l'économie du contrat, soit qu'elles sont imputables à une faute de la personne publique commise notamment dans l'exercice de ses pouvoirs de contrôle et de direction du marché, dans l'estimation de ses besoins, dans la conception même du marché ou dans sa mise en œuvre, en particulier dans le cas où plusieurs cocontractants participent à la réalisation de travaux publics* » (cf. [CE 12 novembre 2015, req. n° 384716](#)).

En l'espèce, les travaux ont été interrompus à la demande du centre hospitalier intercommunal du fait de problèmes de mise en service par ERDF du nouveau tableau « Poste de livraison ». Si la société T. demande à être indemnisée au titre de cette interruption, elle ne fait état d'aucune faute de la part du maître de l'ouvrage ni ne précise en quoi cette interruption aurait eu pour effet de bouleverser l'économie du contrat. Au demeurant, le montant de la somme qu'elle demande à ce titre, soit 39 488,86 euros HT, rapporté au montant initial du marché de 1 080 000 euros HT, et de 1 099 759,77 euros après avenant, ne peut être regardé comme révélant un tel bouleversement. Dans ces conditions, la société appelante n'a pas droit au paiement de cette somme.

CAA Paris 14 octobre 2022, req. n° 20PA02709



JURISPRUDENCE

Contenu illicite d'un contrat

À la suite d'un avis d'appel public à la concurrence ouvert selon la procédure adaptée, une communauté des communes a attribué à M. F... le marché de prestation de collecte des déchets ménagers sur le territoire d'une commune pour une durée de quatre mois, renouvelable une fois. M. B..., candidat évincé, a demandé au TA l'annulation de ce marché et l'indemnisation de ses préjudices. Le TA a annulé le marché précité et a rejeté le surplus de la requête de M. B.... La communauté de communes relève appel de ce jugement dont elle demande l'annulation en tant qu'il a fait droit à la demande de M. B... d'annulation du marché en cause.

La CAA de Bordeaux rappelle que « *le contenu d'un contrat ne présente un caractère illicite que si l'objet même du contrat, tel qu'il a été formulé par la personne publique contractante pour lancer la procédure de passation du contrat ou tel qu'il résulte des stipulations convenues entre les parties qui doivent être regardées comme le définissant, est, en lui-même, contraire à la loi, de sorte qu'en s'engageant pour un tel objet, le cocontractant de la personne publique la méconnaît nécessairement* » (cf. [CE 9 novembre 2018, req. n° 420654](#)).

En l'espèce, le contrat en cause, qui a pour objet la collecte des déchets ménagers de la commune, n'a pas d'objet illicite. En invoquant la qualité de fonctionnaire de M. F... et l'interdiction de cumul d'activité prévue par la loi du 13 juillet 1983 régissant les droits et obligations des fonctionnaires qui ne concerne que les relations entre M. F... et la personne publique qui l'emploie, le requérant ne fait état d'aucun élément de nature à démontrer l'illicéité du marché en litige en l'absence de lien direct entre cette interdiction et l'objet du contrat en litige.

[CAA Bordeaux 4 octobre 2022, req. n° 20BX02326](#)



JURISPRUDENCE

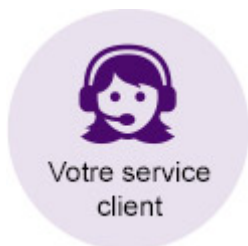
Qualification de mémoire en réclamation

Un EHPAD a lancé une opération de construction d'une salle polyvalente. Le lot n° 1 a été confié à la société B. par acte d'engagement du 8 janvier 2019, pour un montant de 76 968,24 euros HT, soit 95 361,89 euros TTC. Par lettre du 15 février 2021, reçue le 22 février suivant, le maître d'ouvrage a notifié à la société B. le décompte général pour un montant de 50 484,72 euros au débit du titulaire. Par lettre du 19 mars 2021, reçue le 20 mars 2021, la société titulaire a informé l'EHPAD de son refus de signer le décompte général. Après avoir rejeté cette contestation le 9 avril 2021, l'EHPAD a émis le 31 mai 2021 à l'encontre de la société B. cinq titres exécutoires pour un montant total de 51 392,23 euros TTC. La société B. demande l'annulation des cinq titres exécutoires, l'intégration de la somme de 19 981,81 euros TTC dans le décompte général ainsi que la condamnation de l'EHPAD à lui verser la somme de 617,06 euros au titre des intérêts de retard dans le règlement des acomptes.

Le TA de Rouen rappelle qu'« *Un mémoire du titulaire du marché ne peut être regardé comme une réclamation au sens des stipulations précitées que s'il comporte l'énoncé d'un différend et expose, de façon précise et détaillée, les chefs de la contestation en indiquant, d'une part, les montants des sommes dont le paiement est demandé et, d'autre part, les motifs de ces demandes, notamment les bases de calcul des sommes réclamées* » (cf. [CE 27 septembre 2021, req. n° 442455](#)).

Il résulte de l'instruction que l'EHPAD a notifié à la société B. le décompte général du marché pour un montant au débit de cette dernière de 50 484,72 euros TTC. La société B. a, par un courrier du 19 mars 2021, informé le maître d'ouvrage ne pas accepter le montant arrêté par le décompte général, en se bornant à contester que les frais mis à sa charge au titre des prestations réalisées par une entreprise tierce et affirmer que le marché initial ne prévoyait pas de telles prestations, sans préciser le montant de sa réclamation, ni joindre les pièces justificatives. Dans ces conditions, la société requérante ne peut être regardée comme ayant adressé au maître d'ouvrage un mémoire en réclamation dans le délai de trente jours, conformément aux stipulations de l'[article 50.1.1 du CCAg-Travaux \(2009\)](#).

Toute la veille des 6 derniers mois



Vous recevez cette newsletter qui fait partie intégrante de votre abonnement à « Moniteur Juris », une marque du groupe Infopro Digital, spécialiste de l'information professionnelle. Pour suspendre la réception de cette newsletter provenant de « Moniteur Juris », [suivez ce lien](#). La charte de données personnelles du groupe Infopro Digital, dont « Moniteur Juris » fait partie, est disponible ici: www.infopro-digital.com/rgpd