



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

01/03/2023



PRATIQUE

Rendez-Vous Expert Moniteur Juris - Intégrer l'innovation dans la commande publique

Nous avons le plaisir de vous inviter mercredi 22 mars, à partir de 14h00.

La prise en compte de l'innovation dans les marchés public permet de soutenir les entreprises innovantes tout en offrant aux citoyens un service public de meilleure qualité. L'intégrer dans de tels contrats soulève cependant un certain nombre de questions : comment caractériser précisément l'innovation dans le cadre de la commande publique ? Quelles procédures spécifiques ou de droit commun peuvent être utilisées par les acheteurs pour passer un marché innovant ? De quels outils disposent les parties au contrat afin d'adapter leurs relations contractuelles aux diverses innovations pouvant survenir lors de l'exécution des contrats... ?

Maître Laurent Bidault, avocat au barreau de Paris vous livrera son analyse et répondra aux différentes questions auxquelles les acteurs peuvent être confrontés.

[Cliquez ici pour vous inscrire](#)



JURISPRUDENCE

Manquement au principe d'impartialité d'un assistant à la maîtrise d'ouvrage

Une commune, qui avait lancé une consultation en vue de la passation d'un marché public de fournitures portant sur l'extension et la maintenance du système de vidéo-protection urbaine, a informé la société S. que son offre n'était pas retenue et que le marché serait conclu avec le groupement solidaire composé des sociétés S. et E. Le juge des référés a rejeté la demande de la société S. tendant à l'annulation de la procédure de passation de ce marché public et à ce qu'il soit enjoint à la commune de reprendre l'intégralité de cette procédure. La société S. se pourvoit donc en cassation.

Après avoir rappelé que « *Le principe d'impartialité, principe général du droit, s'impose au pouvoir adjudicateur comme à toute autorité administrative. Sa méconnaissance est constitutive d'un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence* » (cf. [CE 14 octobre 2015, req. n° 390968](#)) et cité les dispositions de l'article [L. 2141-10 du CCP](#), le Conseil d'Etat estime qu'en l'espèce, le dirigeant de la société A., assistante à la maîtrise d'ouvrage de la commune, est également le dirigeant de la société C., éditeur du logiciel « CANOPY 314 », que l'offre du groupement attributaire désignait comme son fournisseur. D'autre part, il ressort tant de l'ordonnance attaquée que des pièces du dossier soumis au juge des référés que la société A. a, au titre de sa mission d'assistance à la maîtrise d'ouvrage, participé à l'analyse des offres et à leur notation et a été ainsi susceptible d'influencer l'issue de la procédure. Par suite, en jugeant que la participation de la société A. au déroulement de la procédure de passation du marché litigieux n'était pas de nature à compromettre l'impartialité de l'assistant à la maîtrise d'ouvrage ni, par conséquent, la régularité de la procédure de passation, le juge des référés a inexactement qualifié les faits de l'espèce.

[CE 28 février 2023, req. n° 467455](#)



JURISPRUDENCE

Notification du décompte général et engagement de la responsabilité

Une communauté d'agglomération a confié à un groupement solidaire composé de Mme A..., M. B..., les sociétés Ar, Ca, S..., une mission de maîtrise d'œuvre pour la reconstruction et l'extension d'un musée, dont le marché de travaux a été divisé en seize lots. Le 24 mai 2017, le groupement de maîtrise d'œuvre a établi une note d'honoraires définitive n° 28 d'un montant de 56 992,90 euros TTC, que la communauté d'agglomération a refusé de payer. Le groupement de maîtrise d'œuvre lui a adressé, le 4 décembre 2017, une réclamation préalable d'un même montant, qui a été implicitement rejetée. Les membres susmentionnés du groupement relèvent appel du jugement du 17 novembre 2021 par lequel le tribunal administratif de Nantes a rejeté leur demande tendant à la condamnation de la communauté d'agglomération à leur verser la somme de 56 992,90 euros TTC, assortie des intérêts moratoires ainsi que de la capitalisation des intérêts, au titre du solde du marché de maîtrise d'œuvre. La communauté d'agglomération demande, par la voie de l'appel incident, que soient condamnés solidairement les sociétés précitées, à lui payer la somme de 136 429,44 euros TTC au titre de manquements contractuels, assortie des intérêts de retard au taux légal à compter du 27 mai 2019, ainsi que la capitalisation des intérêts.

La CAA de Nantes rappelle qu'« *il appartient au maître de l'ouvrage, lorsqu'il lui apparaît que la responsabilité de l'un des participants à l'opération de construction est susceptible d'être engagée à raison de fautes commises dans l'exécution du contrat conclu avec celui-ci, soit de surseoir à l'établissement du décompte jusqu'à ce que sa créance puisse y être intégrée, soit d'assortir le décompte de réserves. A défaut, si le maître d'ouvrage notifie le décompte général du marché, le caractère définitif de ce décompte fait obstacle à ce qu'il puisse obtenir l'indemnisation de son préjudice éventuel sur le fondement de la responsabilité contractuelle du constructeur, y compris lorsque ce préjudice résulte de désordres apparus postérieurement à l'établissement du décompte. Il lui est alors loisible, si les conditions en sont réunies, de rechercher la responsabilité du constructeur au titre de la garantie décennale et de la garantie de parfait achèvement lorsque celle-ci est prévue au contrat* » (cf. [CE 19 novembre 2018, req. n° 408203](#)).

En l'espèce, si la communauté d'agglomération demande que le groupement de maîtrise d'œuvre lui verse une somme de 11 709, 94 euros TTC au titre des désordres acoustiques affectant la salle audiovisuelle et une somme de 13 069,50 euros TTC au titre des désordres affectant la ventilation de la salle pédagogique et du bureau du régisseur, elle ne peut rechercher la responsabilité contractuelle des entreprises chargées de la maîtrise d'œuvre dès lors qu'elle ne justifie pas que les désordres invoqués, à les supposer établis, seraient imputables au groupement de maîtrise d'œuvre.

[CAA Nantes 17 février 2023, req. n° 22NT00175](#)



JURISPRUDENCE

Marché public, prestations juridiques et groupement conjoint

La SAS O. et M. C B demandent au juge des référés d'annuler la procédure de passation du marché d'assistance pour la passation d'un contrat d'affermage du service d'assainissement des eaux usées et du service de l'eau industrielle d'une commune pour l'année 2023. La SAS O. et M. C B (« groupement O. »), représentés par Me B, demandent au juge des référés d'annuler la procédure de passation des lots n° 1 et 2.

Le TA rappelle qu'« *Il appartient au pouvoir adjudicateur, dans le cadre de la procédure de passation d'un marché public portant sur des activités dont l'exercice est réglementé, de s'assurer que les soumissionnaires remplissent les conditions requises pour les exercer. Toutefois, lorsque les prestations qui font l'objet du marché n'entrent qu'en partie seulement dans le champ d'activités réglementées, les opérateurs économiques peuvent présenter leur candidature et leur offre sous la forme d'un groupement conjoint, dans le cadre duquel l'un des cotraitants possède les qualifications requises. Ainsi, pour un marché relatif à des prestations ne portant que partiellement sur des consultations juridiques ou la rédaction d'actes sous seing privé, il est loisible à un opérateur économique ne possédant pas ces qualifications de s'adjoindre, dans le cadre d'un groupement conjoint, en tant que cotraitant, le concours d'un professionnel du droit, à la condition que la répartition des tâches entre les membres du groupement n'implique pas que celui ou ceux d'entre eux qui n'ont pas cette qualité soit nécessairement conduit à effectuer des prestations relevant de l'article 1^{er} de la délibération du 5 décembre 2002* » (cf. [CE 4 avril 2018, req. n° 415946](#)).

En l'espèce, il ressort du formulaire de déclaration de candidature au marché litigieux d'assistance pour la passation de contrats d'affermage du service d'assainissement et de l'eau industrielle, signé le 9 septembre 2022 et versé aux débats, que le groupement concurrent des requérants est formé par la société P. et par Me U., avocat au barreau, également partie au marché dont le champ d'intervention est défini puisque ce dernier est chargé, selon le formulaire susmentionné, des « avis juridiques sur la conformité réglementaire du dossier et sur les propositions d'adaptation des candidats ». Dans ces conditions, les requérants ne sont donc pas fondés à soutenir que l'offre du groupement retenu est irrégulière au motif que la société P. aurait « candidaté seule » et que les prestations juridiques du marché étaient sous-traitées à un avocat.

[TA Polynésie française 21 février 2023, req. n° 2300045](#)



JURISPRUDENCE

Refus de résiliation d'un marché pendant la crise sanitaire

Le CEA a conclu avec la société A., le 6 décembre 2018, un marché pour le transport non collectif de son personnel. Ce marché a été passé sous la forme d'un accord-cadre à bons de commande sans minimum ni maximum, dont l'exécution a débuté le 3 janvier 2019 pour une durée de trois ans. En raison d'un volume de commandes inférieur aux prévisions, les deux parties ont conclu, le 6 mars 2020, un avenant modifiant certaines stipulations contractuelles rétroactivement au 1er juillet 2019. Le 4 juin 2020, la société A. a adressé au CEA une demande indemnitaire s'élevant à 34 000 euros en raison des préjudices subis du fait de commandes moins importantes que prévu. Le 6 juillet 2020, elle a informé le CEA qu'elle suspendait l'exécution du marché et a été mise en demeure, le 19 août 2020 de reprendre l'exécution des prestations. La société A. demande au TA de prononcer la résiliation pour faute du CEA du marché litigieux et de condamner le CEA à lui verser la somme de 558 512,18 euros HT en réparation de ses préjudices.

Après avoir notamment cité les dispositions de l'article [L. 2194-1 du CCP](#) relatif à la modification sans procédure de mise en concurrence d'un marché, le TA estime que « *ces dispositions ne prévoient qu'une faculté, pour l'entité adjudicatrice, de modifier ou de résilier le marché en cas de circonstances imprévues ou de bouleversement des conditions générales d'exécution du marché* ».

Pour justifier le fait de ne pas avoir procédé à la résiliation du marché permettant à la requérante d'être indemnisée de son préjudice, le CEA fait valoir qu'il a été contraint d'appliquer les mesures prises par l'Etat en raison de la crise sanitaire, à savoir la mise en place des confinements du 17 mars au 11 mai 2020, du 30 octobre au 15 décembre 2020 puis du 3 avril au 3 mai 2021, ainsi que la préconisation du télétravail. Il indique notamment que le télétravail a été généralisé pour ses salariés cinq jours sur cinq dès 2020 jusqu'au 14 avril 2021, ce qui explique la baisse importante des commandes après la fin de la première période de confinement. Ces circonstances exceptionnelles, si elles auraient pu justifier que le CEA fasse usage des prérogatives prévues par les dispositions précitées, peuvent toutefois également justifier la volonté de l'établissement, en l'absence de minimum de commandes prévu par le marché et de toute visibilité sur l'évolution de ses besoins en matière de transport des salariés à partir du mois de mars 2020, de ne pas procéder à la résiliation de ce marché. Au regard des circonstances particulières de l'espèce, le refus du CEA de résilier le marché ne peut donc être regardé comme fautif. Par suite, la société A. n'est pas fondée à soutenir que le CEA aurait commis une faute en ne faisant pas application des dispositions précitées.

[TA Paris 22 février 2023, req. n° 2302138](#)



JURISPRUDENCE

Modalités d'exercice et pouvoirs du juge du référé contractuel

Une collectivité a lancé une consultation selon une procédure d'appel d'offres en vue de la construction d'un collège. Le groupement composé de la société I. et la société D. s'est porté candidat sur le lot A. Après analyse des offres, la commission d'appel d'offres a classé l'offre de la société I. en seconde position, derrière l'offre de la société G. Un courrier de notification a été transmis le 30 novembre 2022 à la société I. l'informant des motifs du rejet et des caractéristiques et avantages de l'offre retenue. La société I. et la société D. ont saisi le juge des référés précontractuels. Le marché contesté ayant été signé le 14 décembre 2022, le juge du référé précontractuel a jugé qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur les conclusions de la requête présentées sur le fondement de l'article [L. 551-1 du CJA](#), par une ordonnance du 23 décembre 2022. Par une requête enregistrée au greffe le 16 janvier 2023, la société I. et la société D. ont saisi le juge du référé contractuel portant sur le marché correspondant au lot A afin que soit notamment prononcée, sur le fondement des dispositions du troisième alinéa de l'article [L. 551-18 du CJA](#), son annulation.

Le juge des référés souligne qu'« *En vertu de l'article L. 551-14 du CJA, le recours contractuel demeure ouvert au demandeur ayant fait usage du référé précontractuel, lorsque le pouvoir adjudicateur n'a pas respecté la suspension prévue à l'article L. 551-4, qui lui interdit de signer le contrat à compter de la saisine du tribunal administratif et jusqu'à la notification de la décision du juge des référés sur ce recours. Si ces dispositions ne peuvent trouver à s'appliquer lorsque le recours contractuel, présenté par un demandeur qui avait antérieurement présenté un recours précontractuel, est dirigé contre un marché signé durant la suspension prévue à l'article L. 551-4 alors que le pouvoir adjudicateur était dans l'ignorance du référé précontractuel, il en va toutefois différemment lorsque, alors même que le demandeur a méconnu ses obligations de notification prévues à l'article R. 551-1, la signature est intervenue alors que le pouvoir adjudicateur avait été informé, par le greffe du tribunal administratif, de l'existence d'un tel recours* » (cf. [CE 30 septembre 2011, req. n° 350148](#)).

Dans ces conditions, les sociétés requérantes sont recevables à saisir le juge du référé contractuel.

En outre, le juge rappelle qu'« *Il n'appartient pas au juge du référé contractuel, qui doit seulement se prononcer sur le respect, par le pouvoir adjudicateur, des obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation d'un contrat, de se prononcer sur l'appréciation portée sur la valeur d'une offre ou les mérites respectifs des différentes offres. Il lui appartient en revanche, lorsqu'il est saisi d'un moyen en ce sens, de vérifier que le pouvoir adjudicateur n'a pas dénaturé le contenu d'une offre en méconnaissant ou en en altérant manifestement les termes et procédés ainsi à la sélection de l'attributaire du contrat en méconnaissance du principe fondamental d'égalité de traitement des candidats* » (cf. [CE 14 février 2017, req. n° 403614](#)).

En l'espèce, s'agissant de la composition de l'équipe, pour laquelle l'offre des requérantes a été notée 7,61/10, l'écart de notation avec celle de la société attributaire et la production des CV des ingénieurs la composant ne suffit pas à démontrer la dénaturation alléguée s'agissant d'une notation qui peut être qualifiée de bonne et étant relevé que l'équipe relative aux travaux d'ascenseurs n'est pas précisée. De même, pour ce qui concerne la méthodologie (note de 10,28/15), les requérantes ne démontrent pas la dénaturation alors qu'en défense est relevé l'insuffisance du niveau de détail et l'adaptation de la méthode au projet. Enfin, pour ce qui concerne l'appréciation du planning détaillé, la seule référence aux délais figurant au CCAAP, qui témoigne seulement de la régularité de l'offre, ne suffit pas à mettre en évidence une dénaturation alors que l'appréciation de l'offre incluait nécessairement l'articulation des interventions entre les différents lots, au nombre de cinq, et l'adéquation entre les effectifs et les durées d'intervention par tâche.

[TA Saint-Martin 24 février 2023, req. n° 2300007](#)

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 », [suyez ce lien](#). La charte de données personnelles du groupe Infopro Digital, dont « Moniteur Juris » fait partie, est disponible ici: [www.infopro-digital.com/rpd](#)