

Lettre d'information – Contrats et projets publics

Juillet, Août 2018 - n°32

Marchés publics

- **Neutralisation des avantages du cocontractant** : afin de garantir le principe d'égalité de traitement, le pouvoir adjudicateur est tenu de procéder à une neutralisation des possibles avantages que confère la qualité de candidat sortant si cela est « *techniquement facile à réaliser, économiquement acceptable et ne viole pas les droits de la requérante* », notamment quant au respect du principe d'égalité entre les soumissionnaires.
 - [TPUE, 28 juin 2018, Amplexor Luxembourg SARL, n° T-211/17](#)
 - Mots-clés : marché – Procédure d'appel d'offres – Égalité de traitement des soumissionnaires – Neutralisation de l'avantage du candidat sortant
- **Délai adapté pour la remise des offres** : le pouvoir adjudicateur ne doit pas fixer un délai de consultation manifestement inadapté pour la présentation des offres au regard de la complexité du marché public et du temps nécessaire aux opérateurs économiques pour préparer leurs candidatures et leurs offres et ce, même si le délai qu'il a défini est supérieur au délai minimal prévu par les textes.
 - [CE, 11 juillet 2018, Société Transports du Centre, n°418021](#)
 - Mots-clés : marché public – délai de consultation – contrôle du juge - erreur manifeste d'appréciation
- **Limitation de l'attribution de plusieurs lots à un seul candidat** : deux sociétés ayant remis chacune une offre en vue de l'attribution d'un marché doivent « *être regardées comme un seul et même candidat* » lorsqu'elles ne mettent pas en œuvre des moyens distincts et que l'une met à la disposition de l'autre la quasi-totalité des moyens matériels nécessaires pour l'exécution du marché. Dans ces conditions, le pouvoir adjudicateur qui attribue un nombre de lots cumulés à ces deux sociétés excédant le nombre maximal de lots susceptibles d'être attribués à un seul candidat tel que fixé dans les documents de la consultation commet un manquement à ses obligations de publicité et de mise en concurrence.
 - [CE, 11 juillet 2018, Société Transports du Centre, n°418021](#)
 - Mots-clés : marché public – nombre de lots maximal – candidats distincts – moyens distincts
- **Dérogation à l'obligation d'allotir** : pour justifier le recours au marché global, un pouvoir adjudicateur ne peut se borner à se prévaloir de sa situation financière fragile, de l'insuffisance de ses effectifs ou encore d'une réduction du coût des prestations par rapport à l'allotissement si cette dernière n'est ni significative (en l'occurrence 2,4 %) ni établie au moment du choix entre des lots séparés ou un marché global. Le recours au marché global est également prohibé s'il n'apparaît pas que « *l'allotissement du marché aurait nécessité une coordination entre prestataires telle qu'elle aurait rendu techniquement difficile l'exécution des prestations objets du marché, ni qu'une telle dévolution était de nature à faire obstacle, par elle-même, à ce que les travaux fussent exécutés dans le délai contractuel* ». Cette illégalité « *est au nombre de celles qui sont de nature à entraîner l'annulation du contrat litigieux* » et justifie en l'espèce la suspension de l'exécution du marché litigieux.
 - [CAA Marseille, ord., 16 juillet 2018, OPH Terres du Sud Habitat, n°18MA02245](#)
 - Mots-clés : marché public – allotissement – dérogations – illégalité – suspension

- **Communication de justificatifs** : pour mémoire, à partir du 1^{er} octobre prochain, le principe selon lequel les candidats ne sont pas tenus de fournir les documents justificatifs et moyens de preuve qui ont déjà été transmis dans le cadre d'une précédente consultation et qui demeurent valables (principe "dites-le-nous une fois") sera généralisé à tous les acheteurs publics (article 53-II du décret du 25 mars 2016 *relatif aux marchés publics*).
 - [Rep. Min. n°03963, JO Senat du 19 juillet 2018, p. 3625](#)
 - Mots-clés : marché public – attribution – justificatifs – article 53

- **Identification d'une offre anormalement basse** : une offre est anormalement basse si le prix en cause est en lui-même manifestement sous-évalué et, ainsi, susceptible de compromettre la bonne exécution du marché. Le seul écart de prix de certaines prestations entre l'offre de l'attributaire et celle du requérant, candidat évincé, ne suffit pas à qualifier l'offre retenue comme étant anormalement basse.
 - [CE, 18 juillet 2018, Société Services Thermi Sani, n°417421](#)
 - Mots-clés : marché public – offre anormalement basse – identification - absence

- **Motivation du rejet d'une offre** : la notification au candidat évincé de trois courriers précisant les notes que lui a attribuées le pouvoir adjudicateur pour chacun des critères, son classement ainsi que les caractéristiques et les avantages de l'offre de la société attributaire satisfait l'obligation de motivation du rejet des offres prévue par l'article 99 du décret du 25 mars 2016.
 - [CE, 18 juillet 2018, Société Services Thermi Sani, n°417421](#)
 - Mots-clés : marché public – rejet des offres – obligation de motivation

- **Recours à la procédure concurrentielle avec négociation** : un pouvoir adjudicateur peut avoir recours à une procédure concurrentielle avec négociation pour attribuer un marché portant sur des assurances spécifiques aux missions de service public dont il a la charge dès lors qu'il n'est pas démontré que son besoin pouvait être satisfait par des « *offres standard d'assurances déjà disponibles, sans adaptation de celles-ci, tant dans leur prix que dans leurs modalités, eu égard à la complexité du montage juridique et financier à opérer (...)* ».
 - [TA Dijon, 19 juillet 2018, BEAH, n°1801667](#)
 - Mots-clés : marché public d'assurance - procédure concurrentielle avec négociation - conditions

- **Publication de trois arrêtés relatifs à la dématérialisation au sein de la commande publique** :
 - Un premier arrêté qui précise les exigences minimales relatives à l'utilisation d'outils et de dispositifs de communication et qui pose le cadre général d'utilisation de tous les moyens de communication électronique dans la commande publique. Il entre en vigueur le 1^{er} octobre 2018.
 - Un deuxième arrêté qui précise les modalités de mise à disposition des documents de la consultation et les conditions d'ouverture de la copie de sauvegarde.
 - Un troisième arrêté qui, pour l'essentiel, dispense les acheteurs de la publication des modifications résultant de l'application des clauses de variations de prix, supprime la référence aux données essentielles relatives aux marchés de défense ou de sécurité et offre la possibilité de réduire la durée de publication des données à un an si les acheteurs les publient également sur le site www.data.gouv.fr. Il entre en vigueur le 1^{er} octobre 2018.
 - [Arrêté du 27 juillet 2018 relatif aux exigences minimales des outils et dispositifs de communication et d'échanges d'information par voie électronique dans le cadre des marchés publics](#)
 - [Arrêté du 27 juillet 2018 fixant les modalités de mise à disposition des documents de la consultation et de la copie de sauvegarde](#)
 - [Arrêté du 27 juillet 2018 modifiant l'arrêté du 14 avril 2017 relatif aux données essentielles dans la commande publique](#)
 - Mots-clés : marché public – dématérialisation – compléments

Concessions et délégations de service public

- **Offre globale dans une délégation allotie** : dans le cadre d'une procédure de passation de délégation de service public, la Ville de Marseille avait allotie la concession en deux lots géographiques, en laissant le choix aux candidats de déposer une offre pour l'un ou l'autre des lots ou une offre globale pour les deux lots. Le candidat évincé estimait que cette possibilité s'opposait à la comparabilité des offres. Le Tribunal a toutefois validé la régularité de la procédure en estimant que « *ces différentes possibilités offertes aux candidats ne sont pas de nature à remettre en cause la réalité de la comparabilité des offres dès lors que l'autorité délégante, ainsi qu'elle a en l'obligation, compare et note les offres lot par lot et que le respect du principe d'égalité ne s'apprécie qu'entre les candidats à un même lot.* »
 - [TA Marseille, 16 juillet 2018, Société Elres, n° 1804849](#)
 - Mots clés : concession – allotissement – comparabilité des offres
- **Impartialité du pouvoir adjudicateur** : attribution de la concession relative à la restauration dans la Tour Eiffel – dans le cadre d'un référé précontractuel, le candidat évincé soutenait que le pouvoir adjudicateur avait méconnu le principe d'impartialité au motif qu'il s'était adjoint les services d'un groupement pour lui apporter une assistance financière, juridique et technique en matière de restauration, dont l'un des membres s'est avéré avoir eu des relations commerciales antérieures avec l'attributaire du contrat de concession. Après avoir vérifié les stipulations du contrat liant le groupement d'assistance et le pouvoir adjudicateur ainsi que la nature des anciennes relations commerciales dénoncées, le juge des référés conclut à l'absence de méconnaissance du principe d'impartialité.
 - [TA Paris, ord., 22 août 2018, Société Excelsis, n° 1813709/4](#)
 - Mots clés : concession – impartialité du pouvoir adjudicateur
- **Allotissement** : le Tribunal Administratif de Paris rappelle que l'allotissement n'est pas obligatoire en matière de concessions, tout en précisant qu'en l'absence d'allotissement, le périmètre du contrat ne doit pas être manifestement excessif ni comprendre « *des services qui n'auraient manifestement aucun lien entre eux* ».
 - [TA Paris, ord., 22 août 2018, Société Excelsis, n° 1813709/4](#)
 - Mots clés : concession – absence d'obligation d'allotissement – nécessité d'un lien entre les services compris dans le périmètre de la concession
- **Transfert de compétences eau et assainissement aux communautés de communes** : la loi dite "Ferrand" la possibilité, sous certaines conditions, aux communes de s'opposer à l'intercommunalisation de la compétence eau ou assainissement qui doit en principe intervenir à compter du 1^{er} janvier 2020. Une circulaire d'application a été publiée le 31 août 2018.
 - [Loi n° 2018-702 du 3 août 2018 relative à la mise en œuvre du transfert des compétences eau et assainissement aux communautés de communes](#)
 - [Instruction relative à l'application de la loi n° 2018-702 du 3 août 2018 relative à la mise en œuvre du transfert des compétences "eau" et "assainissement" aux communautés de communes](#)
 - Mots clés : service public – eau – assainissement – compétence – intercommunalité – Loi NOTRe – loi Ferrand

Projet – aménagement

- **Projet urbain partenarial (PUP)** : les conventions de PUP sont des contrats administratifs dont le régime contentieux relève des prévisions de la décision d'Assemblée du Conseil d'État « *Département de Tarn-et-Garonne* ». Les tiers à une convention de PUP ne peuvent ainsi contester les délibérations approuvant la conclusion d'une convention de PUP ou autorisant l'exécutif à signer une telle convention que dans le cadre d'un recours en contestation de la validité de la convention de PUP.
 - [CAA Nantes, 23 juillet 2018, SCI Val de Sarthe, n° 17NT00930](#)
 - Mots-clés : projet urbain partenarial – contrat administratif – recours en contestation de la validité du contrat

Droit public de l'économie & régulation

- **AFA** : mise en ligne par l'Agence Française Anticorruption d'une brève synthèse des résultats de son enquête en ligne relative à la prévention de la corruption dans le service public local, laquelle fait le constat d'un taux assez faible de mise en œuvre des dispositifs obligatoires en matière d'éthique et d'intégrité et d'une connaissance encore faible des bonnes pratiques de prévention issues de la loi du 9 décembre 2016 (par ex. : moins de 6% des collectivités ont mis en place un code de bonne conduite).
 - ➔ [Synthèse de l'enquête AFA](#)
 - ➔ Mots-clés : AFA – acteurs publics locaux – corruption - connaissances des risques - mécanismes de prévention

Procédure contentieuse

- **Vice insusceptible d'emporter l'annulation d'un contrat** : est suspendu l'arrêt ayant prononcé l'annulation d'un marché pour vice du consentement au motif que le pouvoir adjudicateur a commis une erreur sur la prise en compte de la TVA dans le coût d'un marché. Le Conseil d'État considère que le moyen selon lequel la Cour administrative d'appel aurait commis une erreur de droit et de qualification juridique des faits est un moyen sérieux en l'état de l'instruction. Le Conseil d'État tient également compte de ce que l'annulation prononcée, prenant effet cinq mois avant l'arrivée à terme de ce marché et ne laissant pas au pouvoir adjudicateur le temps nécessaire pour organiser une nouvelle consultation, est susceptible d'entraîner des conséquences difficilement réparables, en l'occurrence pour la santé publique.
 - ➔ [CE, 12 juillet 2018, GIE Labco Gestion, n°420656](#)
 - ➔ Mots clefs : marché public – vice du consentement – suspension d'un arrêt d'appel

À noter

- Lancement de la consultation sur le [projet de décret portant diverses mesures relatives aux contrats de la commande publique](#).
- Publication de la [loi n°2018-727 du 10 août 2018 pour un État au service d'une société de confiance](#) : la loi introduit notamment un *droit à régularisation en cas d'erreur* dans le code des relations entre le public et l'administration.
- Actualisation de la [fiche de la Direction des affaires juridiques du ministère de l'Économie sur les modalités de modification des contrats en cours d'exécution](#)

La *lettre d'information Contrats et projets publics* (la « Lettre d'information ») est une publication électronique périodique éditée par Frêche & Associés AARPI et diffusée gratuitement à un nombre limité de personnes en relation avec le Cabinet. La lettre d'information, qui a pour vocation l'information générale et non exhaustive de ses destinataires, est réservée à un usage privé.

Elle ne constitue en aucune manière un acte de conseil juridique. Le destinataire est seul responsable de l'utilisation de la Lettre d'information. Frêche & Associés AARPI ne pourra pas être tenu responsable d'éventuels dommages découlant directement ou indirectement des informations fournies dans la Lettre d'information.

Conformément à la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 dite « informatique et libertés », vous pouvez demander à accéder, modifier ou supprimer les informations détenues par le Cabinet vous concernant.