



## Newsletter Contrats publics – n° 2 Janvier 2023

*La présente Newsletter a pour objet de mettre à disposition une sélection des décisions et des actualités juridiques rendues publiques entre le 1<sup>er</sup> décembre et le 31 décembre 2022.*

---

### PASSATION DU CONTRAT

---

- **L'expérience de l'acheteur peut faire obstacle au recours à la procédure avec négociation**  
[CE, 21 décembre 2022, Centres hospitaliers d'Ajaccio et de Bastia, req. n°464685](#)

Les centres hospitaliers d'Ajaccio et de Bastia avaient mis en œuvre une procédure avec négociation sur le fondement des dispositions des 4<sup>o</sup> et 5<sup>o</sup> de l'article R. 2124-3 du CCP (circonstances particulières liées à la nature du marché, à sa complexité ou au montage juridique et financier et impossibilité de définir les spécificités techniques avec une précision suffisante).

Le Conseil d'Etat confirme l'ordonnance de référé rendue par le Tribunal administratif de Bastia qui avait considéré qu'« au regard de l'expérience que les centres hospitaliers d'Ajaccio et de Bastia ont acquis de longue date en la matière, l'évacuation sanitaire par la voie aéronautique des patients ne saurait être regardée comme une particularité du marché liée à sa nature ou à sa complexité justifiant le recours à la procédure négociée ».

La Haute juridiction considère en effet qu'« il résulte des dispositions précitées du 4<sup>o</sup> de l'article R.2124-3 que le recours à la procédure négociée est subordonné à l'existence de circonstances particulières liées à la nature du marché, à sa complexité, ou au montage juridique et financier, lesquelles doivent s'apprécier au regard des capacités du pouvoir adjudicateur à passer le marché selon la procédure normale d'appel d'offres » de sorte que « les requérants ne sont pas fondés à soutenir qu'en tenant compte de l'expérience acquise par le pouvoir adjudicateur dans le domaine des évacuations sanitaires par voie aérienne, l'auteur de l'ordonnance attaquée aurait commis une erreur de droit ».

- **Absence d'obligation de mise en concurrence préalable pour l'attribution d'un titre d'occupation du domaine privé des personnes publiques**

[CE, 2 décembre 2022, M. D. c./ Commune de Biarritz, req. n° 460100](#)

Par une décision attendue, le Conseil d'Etat considère que « *si les dispositions de l'article 12 de la directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006, transposées à l'article L. 2122-1-1 du code général de la propriété des personnes publiques cité ci-dessus, impliquent des obligations de publicité et mise en concurrence préalablement à la délivrance d'autorisations d'occupation du domaine public permettant l'exercice d'une activité économique, ainsi que l'a jugé la Cour de justice de l'Union européenne par son arrêt du 14 juillet 2016, Promoimpresa Srl (C-458/14 et C- 67/15), il ne résulte ni des termes de cette directive ni de la jurisprudence de la Cour de justice que de telles obligations s'appliqueraient aux personnes publiques préalablement à la conclusion de baux portant sur des biens appartenant à leur domaine privé, qui ne constituent pas une autorisation pour l'accès à une activité de service ou à son exercice au sens du 6) de l'article 4 de cette même directive. Il suit de là qu'en n'imposant pas d'obligations de publicité et mise en concurrence à cette catégorie d'actes, l'Etat ne saurait être regardé comme n'ayant pas pris les mesures de transposition nécessaires de l'article 12 de la directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006* ».

Ainsi, lorsqu'une personne publique agit comme un opérateur ou bailleur privé, gérant son domaine privé sans prérogative de puissance publique, elle peut octroyer sans formalité particulière un titre d'occupation sur son domaine privé.

Cette solution consacrée par le Conseil d'Etat remet en cause la doctrine administrative qui préconisait aux autorités gestionnaires du domaine privé de mettre en œuvre des procédures de mise en concurrence similaires à celles qui prévalent pour le domaine public.

- 
- **Une offre supérieure au montant maximum du marché ne peut être qualifiée d'offre inacceptable dès lors qu'elle n'excède pas les crédits budgétaires alloués au marché**

TA Guadeloupe, ord. 7 décembre 2022, *société Global sécurité privée*, req. n°2203116 (décision non publiée)

L'ordonnance rapportée est l'occasion de rappeler qu'une offre inacceptable se définit comme « *une offre dont le prix excède les crédits budgétaires alloués au marché, déterminés et établis avant le lancement de la procédure* » (art. L. 2152-3 du CCP).

Faisant application de ces dispositions, le juge des référés relève qu'« *il ne résulte pas de l'instruction que le pouvoir adjudicateur aurait pris une décision fixant le montant des crédits budgétaires alloués au marché en cause avant le lancement de la procédure contestée* », et que « *le règlement de la consultation précise à son article 1-3 que le montant annuel des prestations forfaitaires est estimé à 2 203 602 euros auquel s'ajoute des prestations supplémentaires exceptionnelles dont le montant annuel peut être estimé à 661 081 euros* ».

Il en découle que le montant maximum de l'accord cadre de 2 203 602 euros ne peut être regardé comme constituant le montant des crédits budgétaires alloués au marché, le CHU n'ayant pas établi qu'il ne serait pas en mesure de financer l'offre de la société requérante.

- **Référé précontractuel et mise en doute de l'impartialité d'un candidat**

TA Guadeloupe, ord. 8 décembre 2022, *SHAM*, req. n°2201276 (décision non publiée)

Le juge des référés du Tribunal administratif de la Guadeloupe rappelle qu' « *au nombre des principes généraux du droit qui s'imposent au pouvoir adjudicateur comme à toute autorité administrative figure le principe d'impartialité, dont la méconnaissance est constitutive d'un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence* ».

Faisant application de ce principe dans le cadre de la procédure d'attribution d'un marché ayant pour objet des prestations de services d'assurance lancée par le CHU de la Guadeloupe, le Tribunal relève que le pouvoir adjudicateur a désigné la société ACAOP en tant qu'assistant à maîtrise d'ouvrage, laquelle a contribué à l'analyse des offres des candidats à compter du 9 décembre 2022 alors que « *la société ACAOP est dirigée par M. C qui, après avoir dirigé la société Protectas, qui intervenait alors en qualité d'assistant à maîtrise d'ouvrage, a créé, en 2009, un cabinet de courtage dénommé BEAH, avant de créer en 2019, la société ACAOP qui intervient en tant qu'assistant à la maîtrise d'ouvrage. Or, si M. C a cédé les parts qu'il détenait au sein de la société BEAH [courtier spécialiste de l'assurance des secteurs de la santé] en 2019, il n'est pas contesté qu'il entretient toujours des liens amicaux avec M. A, qui était le directeur général de BEAH lorsqu'il en était le président, et qui dirige actuellement la société Emileo, détentrice à hauteur de 100 % des parts de BEAH à travers la détention à 100 % de la société BE Assurances. Ensuite, il résulte de l'instruction que M. C a consenti un prêt au profit de la société BE Assurances, d'un montant total de la cession de ses parts, soit de 223 000 euros à rembourser au plus tard le 15 décembre 2022, soit en pleine période d'analyse des offres de la procédure de passation litigieuse* ».

Le juge des référés considère que « *même si les liens entre M. C et le BEAH tendent à se distendre, la SHAM est fondée à soutenir qu'elle peut encore, à ce jour, légitimement nourrir un doute sur l'impartialité de la procédure lancée par le Centre hospitalier universitaire de la Guadeloupe, compte tenu du caractère encore très récent de leur collaboration, à un haut niveau de responsabilité, et de la persistance d'intérêts financiers communs du fait du prêt de 223 000 euros consenti par M. C au profit de la société BE Assurances qui détient 100% du BEAH* ».

Il estime toutefois que, « *dès lors qu'il n'est pas établi que la société ACAOP aurait, en l'espèce, contribué à la rédaction du cahier des clauses techniques particulières, la SHAM est, par suite, seulement fondée à demander au juge des référés précontractuels, sur le fondement du I de l'article L. 551-2 du code de justice administrative, des mesures visant à prévenir l'atteinte au principe d'impartialité au stade de l'analyse des offres* ». Celle-ci devant avoir lieu à compter du 9 décembre 2022, date limite de dépôt des offres, le Tribunal a enjoint au CHU de la Guadeloupe, s'il entend poursuivre la procédure de passation, d'exclure la société ACAOP de l'analyse des offres.

---

- **Un pouvoir adjudicateur qui revient sur sa décision d'attribution d'un marché public peut-il reprendre la procédure de passation en procédant à un nouvel examen des offres ?**

TA Toulouse, ord. 28 décembre 2022, *société PROXIDELICE*, req. n° 2207047 (décision non publiée)

Par un AAPC publié le 27 août 2022, la Commune de Toulouse avait engagé, sous la forme d'un appel d'offre ouvert, une procédure de passation d'un accord cadre à bons de commande ayant pour objet la fourniture de denrées alimentaires. La société PROXIDELICE, qui s'était portée candidate, a été informée du rejet de son offre et de ce que le marché allait être attribué à la société Sysco France

Agence Dieppe. C'est dans ce contexte que la société PROXIDELICE demandait, dans le dernier état de ses écritures, d'enjoindre au pouvoir adjudicateur de procéder à une nouvelle analyse des offres.

Le juge des référés du Tribunal administratif de Toulouse relève en premier lieu que « *la commune de Toulouse s'est aperçue que l'un des produits proposés par le candidat retenu n'était plus fabriqué dès lors que son fournisseur avait cessé son activité, et que celle-ci est, en conséquence, revenue sur sa décision d'attribution, en informant les candidats, par une lettre du 13 décembre 2022, adressée également à la société PROXIDELICE, de ce qu'elle allait reprendre la procédure de passation litigieuse en procédant à un nouvel examen des offres* ».

Il relève en second lieu que « *le processus de réexamen des offres a déjà été engagé matériellement puisque le pouvoir adjudicateur, comme l'a indiqué la commune, tant dans ses écritures, qu'à la barre, et sans que cela soit contesté par la société requérante, a de nouveau saisi la commission d'appel d'offres afin que celle-ci se prononce une nouvelle fois sur les offres des soumissionnaires lors sa prochaine séance prévue le 9 janvier 2023* ».

Le Tribunal en déduit que le litige a perdu son objet en cours d'instance et qu'il n'y a en conséquence plus lieu d'y statuer.

---

## EXECUTION DU CONTRAT

---

- **Le Conseil d'Etat précise les critères d'appartenance au domaine public**  
[CE, 21 décembre 2022, Commune de Saint-Félicien, req. n° 464505](#)

La Commune de Saint-Félicien avait demandé à la juridiction administrative d'ordonner, sur le fondement de l'article L. 521-3 du CJA, l'expulsion de la SAS Domaine de Pierrageais, au besoin avec le concours de la force publique, de la dépendance du domaine public communal affecté au camping municipal de Saint-Félicien qu'elle occupait.

Saisi de ce litige, le Conseil d'Etat reprend les termes de l'article L. 2111-1 CGPPP qui pose le principe selon lequel « *le domaine public d'une personne publique [...] est constitué des biens lui appartenant qui sont soit affectés à l'usage direct du public, soit affectés à un service public pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public* ».

Faisant application de ces dispositions, le Conseil d'Etat rappelle que « *lorsqu'une personne publique a pris la décision d'affecter un bien qui lui appartient à un service public et que l'aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public peut être regardé comme entrepris de façon certaine, eu égard à l'ensemble des circonstances de droit et de fait, telles que, notamment, les actes administratifs intervenus, les contrats conclus, les travaux engagés, ce bien doit être regardé comme une dépendance du domaine public* ».

Il précise également que « *il en va de même lorsque la personne publique décide d'affecter à un service public un bien lui appartenant et qui est déjà doté des aménagements indispensables à l'exécution des missions de ce service public, alors même qu'un droit d'occupation de ce bien serait, à la date de cette décision d'affectation, conféré à un tiers par voie contractuelle* ».

- **Rappel sur les hypothèses de rémunération supplémentaire du maître d'œuvre**  
[CAA Toulouse, 6 décembre 2022, SARL Pettès, req. n° 20TL22960](#)

Par une décision du 6 décembre 2022, la Cour administrative d'appel de Toulouse a rappelé le principe selon lequel *« 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 ont 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 »*, et qu'il résulte de ce principe que *« le titulaire du marché a droit à l'indemnisation intégrale du préjudice qu'il a subi du fait de retards dans l'exécution du marché imputables au maître de l'ouvrage ou à ses autres cocontractants et distincts de l'allongement de la durée du chantier dû à la réalisation des travaux supplémentaires, dès lors que ce préjudice apparaît certain et présente avec ces retards un lien de causalité directe »*.

La Cour rappelle également, au visa de l'article 9 de la loi du 12 juillet 1985 relative à la maîtrise d'ouvrage publique et à ses rapports avec la maîtrise d'œuvre privée, que *« le titulaire d'un contrat de maîtrise d'œuvre est rémunéré par un prix forfaitaire couvrant l'ensemble de ses charges et missions, ainsi que le bénéfice qu'il en escompte, et que seule une modification de programme ou une modification de prestations décidées par le maître de l'ouvrage peut donner lieu à une adaptation et, le cas échéant, à une augmentation de sa rémunération »*.

Elle en déduit que *« la prolongation de sa mission n'est de nature à justifier une rémunération supplémentaire du maître d'œuvre que si elle a donné lieu à des modifications de programme ou de prestations décidées par le maître d'ouvrage. Dans l'hypothèse où une modification de programme ou de prestations a été décidée par le maître de l'ouvrage, le droit du maître d'œuvre à l'augmentation de sa rémunération est uniquement subordonné à l'existence de prestations supplémentaires de maîtrise d'œuvre utiles à l'exécution des modifications décidées par le maître de l'ouvrage. En revanche, ce droit n'est subordonné ni à l'intervention de l'avenant qui doit normalement être signé en application des dispositions de l'article 30 du décret du 29 décembre 1993, ni même, à défaut d'avenant, à celle d'une décision par laquelle le maître d'ouvrage donnerait son accord sur un nouveau montant de rémunération du maître d'œuvre. En outre, le maître d'œuvre ayant effectué des missions ou prestations non prévues au marché de maîtrise d'œuvre et qui n'ont pas été décidées par le maître d'ouvrage a droit à être rémunéré de ces missions ou prestations, nonobstant le caractère forfaitaire du prix fixé par le marché si elles ont été indispensables à la réalisation de l'ouvrage selon les règles de l'art, ou si le maître d'œuvre a été confronté dans l'exécution du marché à des sujétions imprévues présentant un caractère exceptionnel et imprévisible, dont la cause est extérieure aux parties et qui ont pour effet de bouleverser l'économie du contrat »*.

- 
- **Modification du marché et faute du pouvoir adjudicateur dans l'exercice du pouvoir de contrôle et de direction**  
[CAA Bordeaux, 13 décembre 2022, société Axima, req. n° 20BX03099](#)

Titulaire d'un marché public de travaux, la société Axima concept soutenait notamment que la Région Réunion avait commis une faute dans l'exercice de ses pouvoirs de direction et de contrôle dès lors que le planning de travaux initialement arrêté avait subi des modifications successives ayant pour conséquence d'allonger de trente mois et sept jours la durée globale des travaux, ainsi portée à

cinquante-six mois et sept jours, alors qu'elle avait initialement été fixée à vingt-six mois, ceci « en raison des défaillances d'entreprises et de la réalisation de travaux supplémentaires ».

La Cour administrative d'appel de Bordeaux considère en premier lieu que « si la société Axima concept a accepté cette prolongation sans réserve et sans aucune contrepartie financière sur le montant du marché, elle ne saurait pour autant être regardée comme ayant renoncé à rechercher la responsabilité contractuelle de la région Réunion pour des fautes en lien avec l'allongement de la durée des travaux ».

Elle relève en deuxième lieu que la société Axima concept ne démontre pas que la désorganisation du chantier ayant engendré des surcouts notamment liés au stockage du matériel et à la mobilisation des moyens humains aurait pour origine des fautes commises par le maître d'ouvrage dans l'exercice de ses pouvoirs de contrôle et de direction du marché : « la circonstance que la région n'aurait pas apporté de réponse aux courriers que la société Axima concept lui a adressés pour l'alerter des difficultés liées aux modifications successives des plannings d'intervention des différentes entreprises ne révèle pas l'existence d'une faute du maître d'ouvrage dès lors qu'il ne résulte pas de l'instruction que la maîtrise d'œuvre chargée de la mission OPC (ordonnance, pilotage et coordination) n'aurait pas régulièrement établi des nouveaux plannings d'exécution ».

La Cour considère en troisième et dernier lieu que, « en se bornant à soutenir que la réception pouvait intervenir dès le mois de juin précédent, elle n'établit pas que la région Réunion aurait maintenu artificiellement le lien contractuel et ainsi commis une faute de nature à engager sa responsabilité ».

---

## FIN DU CONTRAT

---

- **Résiliation d'un commun accord et encadrement du droit à indemnité du cocontractant**  
[CE, 16 décembre 2022, SNC Grasse-vacances, req. n° 455186](#)

Saisi d'un litige né d'une mesure de résiliation amiable d'un bail emphytéotique, le Conseil d'Etat rappelle et précise que « les parties à un contrat conclu par une personne publique peuvent déterminer l'étendue et les modalités des droits à indemnité du cocontractant en cas de résiliation amiable du contrat, sous réserve qu'il n'en résulte pas, au détriment de la personne publique, l'allocation au cocontractant d'une indemnisation excédant le montant du préjudice qu'il a subi résultant du gain dont il a été privé ainsi que des dépenses qu'il a normalement exposées et qui n'ont pas été couvertes en raison de la résiliation du contrat ».

La Cour administrative d'appel de Marseille avait en l'espèce considéré qu'en raison de l'obligation faite aux preneurs d'aménager et d'exploiter un village de vacances, le manque à gagner résultant de la résiliation anticipée du contrat ne pouvait correspondre qu'à la perte du bénéfice qui pouvait être escompté de l'exploitation du site pour la durée du contrat restant à courir.

La Haute juridiction estime toutefois que la Cour a commis une erreur de droit « en refusant de tenir compte, pour déterminer si le montant de l'indemnité accordée par la commune au titre de la résiliation du contrat était excessif au regard du préjudice en résultant pour le cocontractant au titre du gain dont il a été privé, du prix qu'il pouvait tirer de la cession des droits qu'il tenait du bail, afin de retenir le plus élevé des deux montants correspondant soit au bénéfice escompté de l'exploitation du site pour la durée du contrat restant à courir soit à la valeur des droits issus du bail ».

- **Identification des biens propres du délégataire de service public**

[CAA Bordeaux, 13 décembre 2022, Association Pandora, req. n° 20BX02941](#)

Saisie d'un litige portant sur le règlement financier d'un contrat d'affermage relatif à l'exploitation d'un cinéma d'art et d'essai, la Cour administrative d'appel de Bordeaux a fait application de la jurisprudence *Commune de Douai* aux termes de laquelle, « dans le cadre d'une délégation de service public ou d'une concession de travaux mettant à la charge du cocontractant les investissements correspondant à la création ou à l'acquisition des biens nécessaires au fonctionnement du service public, l'ensemble de ces biens, meubles ou immeubles, appartient, dans le silence de la convention, dès leur réalisation ou leur acquisition, à la personne publique. Les biens qui n'ont pas été remis par le délégant au délégataire en vue de leur gestion par celui-ci et qui ne sont pas indispensables au fonctionnement du service public sont la propriété du délégataire, à moins que les parties n'en disposent autrement » (CE, 21 décembre 2012, req. n° 342788).

Faisant application des principes dégagés par cette décision, la Cour considère, compte tenu des stipulations de la convention de délégation de service public qui stipule que la gestion du cinéma s'effectue dans les locaux de l'association et eu égard à l'objet de la délégation de service public qui n'incluait pas d'activité en dehors des locaux du cinéma, que « le matériel cinématographique de plein air acquis par l'association Pandora ne présentait pas un caractère indispensable à l'exploitation du service public concédé et ne peut donc être qualifié de bien de retour au sens des principes ci-dessus rappelés », et qu' « il ne résulte par ailleurs d'aucune stipulation contractuelle que la commune de Brive-la-Gaillarde aurait bénéficié d'une faculté de reprise de ce matériel à l'issue du contrat ».

---

- **Limitation du droit à indemnité en cas de résiliation pour faute grave et principe de non-compensation des créances publiques**

[CAA Nantes, 2 décembre 2022, SAS société touristique de La Trinité, req. n° 21NT01260](#)

La décision rapportée est une illustration de ce qu'un contrat de délégation de service public – à l'instar de celui en cause portant sur l'exploitation d'un casino – peut valablement contenir une clause par laquelle les parties entendent exclure toute indemnisation du concessionnaire en cas de résiliation du contrat pour faute du délégataire (CE, 21 décembre 2012, *Commune de Douai*, req. n° 342788).

Faisant application de ce principe, la Cour considère que la demande indemnitaire de la requérante ne pouvait prospérer au motif, notamment, que « le principe de non-compensation des créances publiques s'oppose en tout état de cause à ce que la requérante puisse se prévaloir de ce que sa dette serait éteinte par imputation de sa prétendue créance indemnitaire sur les sommes mises en recouvrement par les titres exécutoires contestés émis le 23 novembre 2018 ».

---

## CONTENTIEUX DES CONTRATS

- **Le Conseil d'Etat précise la notion de tiers à un contrat administratif**

[CE, 2 décembre 2022, M. D. c./ Université de Lyon, req. n° 454323](#)

Il est de jurisprudence constante que « tout tiers à un contrat administratif susceptible d'être lésé dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine par sa passation ou ses clauses est recevable à former devant le juge du contrat un recours de pleine juridiction contestant la validité du contrat ou de certaines de ses clauses non réglementaires qui en sont divisibles » (CE, 4 avril 2014, *Département du Tarn-et-Garonne*, req. n° 358994). Cette action est également ouverte aux membres de l'organe

délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné ainsi qu'au représentant de l'Etat dans le département.

Le Conseil d'Etat déduit de ces principes que, outre le préfet, « seuls peuvent engager une action contre un contrat même sans se prévaloir d'un intérêt lésé les membres de l'organe délibérant de la collectivité territoriale ou du groupement de collectivités territoriales concerné par le contrat ».

Il considère par suite qu'un requérant ne peut « être regardé comme disposant de cette faculté en sa qualité de membre du conseil d'administration de l'ENS de Lyon, qui est, aux termes du décret du 7 mai 2012 fixant ses règles de fonctionnement et d'organisation, un établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel au sens de l'article L. 711-1 du code de l'éducation ».

Le requérant ne justifiait donc pas, en l'espèce, par la seule invocation de sa qualité de membre du conseil d'administration de l'ENS de Lyon ou d'enseignant chercheur, que la conclusion du contrat de partenariat relatif au « Projet Lyon Campus » serait de nature à le léser dans ses intérêts de façon suffisamment directe et certaine.

---

## ACTUALITES REGLEMENTAIRES

---

- **Publication de deux arrêtés relatifs aux données essentielles des contrats de la commande publique**

[Arrêté du 22 décembre 2022 relatif aux données essentielles des marchés publics](#)

[Arrêté du 22 décembre 2022 relatif aux données essentielles des contrats de concession](#)

Pris en application des articles R. 2196-1, R. 2196-4 et D. 2396-2-1 du CCP (pour les marchés publics) et R. 3131-1 du CCP (pour les concessions), les deux arrêtés du 22 décembre 2022 fixent les modalités de publication des données essentielles des marchés publics et des contrats de concession, en particulier les formats, normes et nomenclatures dans lesquelles les données essentielles des contrats doivent être publiées ainsi que les modalités de leur publication.

Les deux arrêtés entreront en vigueur au 1er janvier 2024.

Plus généralement, les textes définissent les modalités de mise en œuvre de la fusion des données essentielles et des données du recensement prévue par le décret n°2022-767 du 2 mai 2022 portant diverses modifications du CCP, lequel avait pour finalité de mettre en œuvre l'action 16 du Plan de transformation numérique de la commande publique.

Ces deux arrêtés sont accompagnés d'une notice explicative qui précise notamment le référentiel technique des données associé à chaque arrêté qui devront être déclarées à partir de 2024 au titre des données essentielles des marchés publics et des contrats de concession.

---

- **Publication d'un décret portant diverses modifications du Code de la commande publique**  
[Décret n° 2022-1683 du 28 décembre 2022 portant diverses modifications du code de la commande publique](#)

Parmi les mesures consacrées par le décret n° 2022-1683 du 28 décembre 2022, figure la prorogation jusqu'au 31 décembre 2024 de la dispense de procédure de publicité et de mise en concurrence préalables pour les marchés publics de travaux dont la valeur estimée est inférieure à 100 000 euros hors taxes, initialement prévue par la loi ASAP jusqu'au 31 décembre 2022.

Le décret relève également de 20 à 30 % le montant minimum de l'avance versée au titulaire pour les marchés de l'Etat conclus avec des PME et précise les règles supplétives de remboursement des avances afin de garantir aux titulaires un rythme de remboursement mieux échelonné, tenant compte du montant de l'avance accordée et de l'état d'avancement de l'exécution du marché.

Il poursuit également l'entreprise de dématérialisation de la commande publique en permettant aux candidats de transmettre une copie de sauvegarde de leur offre par voie dématérialisée, par exemple via une plateforme cloud, les modalités, notamment les exigences techniques et de sécurité, étant précisées dans un arrêté à venir.

Enfin, le décret prévoit les mesures d'application de l'article 19 de l'ordonnance n°2022-1336 du 19 octobre 2022 qui crée un nouveau cas de réservation des marchés publics et des contrats de concession pour les entreprises implantées en milieu pénitentiaire et employant des personnes détenues, en fixant à 50 % la part minimale de personnes détenues devant être employées dans ce cadre.

---

- **Publication d'un arrêté modifiant les CCAG des marchés publics**

[Arrêté du 29 décembre 2022 modifiant les cahiers des clauses administratives générales des marchés publics](#)

L'arrêté du 29 décembre 2022 tire les conséquences du décret n° 2022-1683 du 28 décembre 2022 portant diverses modifications du CCP.

Il assure ainsi une mise en cohérence avec le relèvement de 20 à 30 % du taux d'avance minimum réglementaire pour les marchés conclus par l'Etat avec une PME.

Dès lors, à compter du 1er janvier 2023, le taux d'avance est, lorsque l'option A est choisie ou dans le silence du CCAP, de 30 % au lieu de 10 % pour les établissements publics administratifs de l'Etat autres que les établissements publics de santé, les collectivités territoriales, leurs établissements publics et leurs groupements, dont les dépenses de fonctionnement sont supérieures à 60 millions d'euros ou de 5 % pour les autres acheteurs.

Une modification concerne spécifiquement le CCAG applicable aux marchés de travaux. Afin de mieux maîtriser le délai entre la notification d'un marché et l'ordre de service de démarrage effectif des travaux, le délai prévu à l'article 50.2.1 de CCAG-travaux relatif au cas de droit à résiliation du marché pour ordre de service tardif est réduit de 6 mois à 4 mois, de même que le délai, prévu à l'article 18.1 du même CCAG, à partir duquel le titulaire peut se prévaloir d'un préjudice à ce titre.

## Auteurs

---



**Steve BATOT**  
Avocat associé  
[sbatot@racine.eu](mailto:sbatot@racine.eu)



**Mathilde PAYE-BLONDET**  
Avocat collaborateur  
[mpayebondet@racine.eu](mailto:mpayebondet@racine.eu)

## Inscrivez-vous à notre newsletter Contrats publics

*Profitez de nos flashes info et ne manquez pas nos prochains événements Racine avocats (Matinales de la commande publique, petits déjeuners débats et ateliers pratiques) pour découvrir toute l'actualité juridique de ce domaine présentée par nos experts en Droit public – Energie*

*Pour vous inscrire gratuitement : <https://urlz.fr/k71y>*

