



2021 : informations et évolutions réglementaires

REGLES DE LA COMMANDE PUBLIQUE

Promulgation de la loi ASAP : impacts sur la commande publique

[Loi n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique](#)

Le 7 décembre dernier est entrée en vigueur la loi n° 2020-1525 d'accélération et de simplification de l'action publique, dite « loi ASAP », à la suite d'une procédure législative accélérée et d'une décision de conformité partielle à la Constitution rendue par le Conseil constitutionnel le 5 décembre 2020.

Au sein des titres IV et V figurent plusieurs mesures qui concernent directement la commande publique.

1 – Un nouveau livre relatif aux règles applicables en cas de « *circonstances exceptionnelles* »

En conséquence de la crise sanitaire, la loi ASAP insère dans le Code de la commande publique (CCP) un nouveau livre relatif aux « *règles applicables en cas de circonstances exceptionnelles* » précisant les mesures que les acheteurs pourront ou devront mettre en œuvre, en phase de passation et en phase d'exécution de marchés publics ou de contrats de concession, pour faire face aux difficultés liées à la survenance de circonstances exceptionnelles :

- la possibilité d'apporter aux documents de la consultation les adaptations nécessaires à la poursuite de la procédure, dans le respect du principe d'égalité de traitement des candidats (article L. 2711-2 pour les marchés, L. 3411-3 pour les concessions) ;
 - la possibilité de prolonger les délais de réception des candidatures et des offres pour les procédures en cours d'une durée suffisante pour permettre aux opérateurs économiques de présenter leur candidature ou de soumissionner, sauf lorsque les prestations ne peuvent souffrir aucun retard (article L. 2711-3 pour les marchés, L. 3411-4 pour les concessions) ;
 - la possibilité de prolonger des contrats en cours lorsque l'organisation d'une procédure de mise en concurrence ne peut être mise en œuvre pour une durée ne pouvant excéder la période de circonstances exceptionnelles, augmentée de la durée nécessaire à la remise en concurrence à l'issue de l'expiration de cette période (article L. 2711-4 pour les marchés, L. 3411-5 pour les concessions) ;
 - lorsque le titulaire ne peut pas respecter un délai d'exécution ou que son respect nécessiterait des moyens dont la mobilisation ferait peser sur le titulaire une charge manifestement excessive, ce délai doit être prolongé d'une durée équivalente à la période de non-respect du délai d'exécution résultant directement des circonstances exceptionnelles, à la demande du titulaire présentée avant l'expiration du délai contractuel et avant l'expiration de la période de circonstances exceptionnelles (article L. 2711-7 pour les marchés, L. 3411-7 pour les concessions) ;
- s'agissant des marchés publics, lorsque le titulaire est dans l'impossibilité d'exécuter tout ou partie d'un bon de commande ou d'un contrat, notamment lorsqu'il démontre qu'il ne dispose pas des moyens suffisants ou que leur mobilisation ferait peser sur lui une charge manifestement excessive, le titulaire ne peut pas être sanctionné, ni se voir appliquer les pénalités contractuelles, ni voir sa responsabilité contractuelle engagée pour ce motif ; en parallèle, l'acheteur peut conclure un marché de substitution avec un tiers pour satisfaire ceux de ses besoins qui ne peuvent souffrir aucun retard, nonobstant toute clause d'exclusivité et sans que le titulaire du marché initial puisse engager, pour ce motif, la responsabilité contractuelle de l'acheteur, l'exécution du marché de substitution ne pouvant alors être effectuée aux frais et risques du titulaire initial (article L. 2711-8).

Il s'agit donc, pour l'essentiel, d'une codification des dispositifs qui avaient déjà été institués lors du premier état d'urgence sanitaire (12 mars 2020 – 10 juillet 2020).

2 – La possibilité de justifier le recours à une procédure de passation sans publicité ni mise en concurrence pour « un motif d'intérêt général »

L'article 131 de la loi ASAP insère dans le CCP la possibilité pour les acheteurs de conclure des marchés publics sans publicité ni mise en concurrence « pour un motif d'intérêt général », selon des modalités devant être définies par décret.

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel a rappelé que ces dispositions n'exonéraient pas les acheteurs publics du respect des exigences constitutionnelles d'égalité devant la commande publique et de bon usage des deniers publics.

Pour autant, une incertitude demeure sur la conformité de cette nouvelle disposition avec la directive 2014/24/UE du 26 février 2014 relative aux marchés publics, dans la mesure où son article 26 interdit aux Etats membres d'autoriser le recours à des procédures sans publicité ni mise en concurrence hors des cas limitativement prévus en son article 32 et au sein duquel le « *motif d'intérêt général* » ne figure pas.

3 – Un seuil de publicité et de mise en concurrence pour les marchés de travaux fixé à 100.000 € HT jusqu'au 31 décembre 2022

Troisièmement, l'article 142 de la loi ASAP relève le seuil de publicité et de mise en concurrence, actuellement fixé à 40.000 € HT, à 100.000 € HT jusqu'au 31 décembre 2022, pour les seuls marchés de travaux. Ces dispositions sont applicables aux lots qui portent sur des travaux et dont le montant est inférieur à 100 000 € HT, à la condition que le montant cumulé de ces lots n'excède pas 20 % de la valeur totale estimée de tous les lots.

Il est néanmoins expressément rappelé que les acheteurs doivent veiller à choisir une offre pertinente, à faire une bonne utilisation des deniers publics et à ne pas contracter systématiquement avec un même opérateur économique lorsqu'il existe une pluralité d'offres susceptibles de répondre au besoin.

Ce relèvement des seuils s'applique aux marchés publics de travaux pour lesquels une consultation est engagée ou un avis d'appel à la concurrence est envoyé à la publication à compter de la publication de la loi.

Le Conseil constitutionnel a précisé que, par cette mesure, le législateur a entendu alléger le formalisme des procédures applicables afin de contribuer à la reprise de l'activité dans le secteur des chantiers publics, touché par la crise économique consécutive à la crise sanitaire causée par l'épidémie de covid-19, qu'il a limité la durée de cette dispense à la période estimée nécessaire à cette reprise d'activité et qu'il a rappelé que cette dispense n'exonérait pas les acheteurs publics du respect des exigences constitutionnelles d'égalité devant la commande publique et de bon usage des deniers publics.

Condition d'exercice d'un mandat d'élu local en période de crise sanitaire : droits et garanties

La loi a établi des garanties visant notamment à permettre à l'élu de pouvoir consacrer le temps nécessaire au service de sa collectivité tout en exerçant une activité professionnelle.

Les élus locaux bénéficient ainsi d'autorisations d'absence pour participer aux séances plénières de leur conseil, aux réunions des commissions dont ils sont membres (instituées par délibération), aux réunions des assemblées délibérantes et des bureaux des organismes où ils ont été désignés pour représenter leur collectivité (articles L. 2123-1, L. 3123-1 et L. 4135-1 du Code général des collectivités territoriales – CGCT).

Ces autorisations d'absence peuvent être mobilisées pour se rendre comme pour participer à ces réunions : le dispositif est donc compatible avec d'éventuelles réunions en visioconférence, lorsque les circonstances l'exigent. L'élu est alors tenu d'informer son employeur dès qu'il a connaissance de l'organisation de la réunion, sans autre précision de délai ; la réglementation permet donc le cas échéant l'organisation de réunions urgentes et imminentes, comme la crise sanitaire du covid-19 a pu le nécessiter dans certaines communes.

Il n'est pas interdit à l'employeur de rémunérer le salarié durant ces temps d'absence.

La loi a établi des garanties visant notamment à permettre à l'élu de pouvoir consacrer le temps nécessaire au service de sa collectivité tout en exerçant une activité professionnelle.

Les élus locaux bénéficient ainsi d'autorisations d'absence pour participer aux séances plénières de leur conseil, aux réunions des commissions dont ils sont membres (instituées par délibération), aux réunions des assemblées délibérantes et des bureaux des organismes où ils ont été désignés pour représenter leur collectivité (articles L. 2123-1, L. 3123-1 et L. 4135-1 du Code général des collectivités territoriales – CGCT).

Ces autorisations d'absence peuvent être mobilisées pour se rendre comme pour participer à ces réunions : le dispositif est donc compatible avec d'éventuelles réunions en visioconférence, lorsque les circonstances l'exigent. L'élu est alors tenu d'informer son employeur dès qu'il a connaissance de l'organisation de la réunion, sans autre précision de délai ; la réglementation permet donc le cas échéant l'organisation de réunions urgentes et imminentes, comme la crise sanitaire du covid-19 a pu le nécessiter dans certaines communes.

Il n'est pas interdit à l'employeur de rémunérer le salarié durant ces temps d'absence.

Les élus municipaux, départementaux et régionaux disposent également de droit, sur demande, d'un crédit d'heures, forfaitaire et trimestriel, pour participer à l'administration de leur collectivité (L. 2123-2, L. 3123-2 et L. 4135-2 du CGCT). Le montant de ces crédits d'heures a été revalorisé par l'article 87 de la loi n° 2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique : 140 heures d'absence par trimestre pour un maire d'une commune d'au moins 10 000 habitants travaillant à temps plein (soit plus de 46 heures par mois) ; 122h30 par trimestre pour un maire d'une commune de moins de 10 000 habitants travaillant à temps plein (soit plus de 40 heures par mois). Les heures mobilisées par le salarié au titre de ce crédit d'heures ne peuvent néanmoins pas faire l'objet d'une rémunération par l'employeur, le législateur l'ayant expressément exclu.

Il convient cependant de souligner que le temps d'absence annuel total d'un salarié au titre des deux dispositifs précités ne peut pas excéder la moitié de la durée légale de travail sur une année (article L. 2123-5 du CGCT). Ce plafond permet un temps total d'absence conséquent. Il constitue certes une contrainte pour les élus locaux, mais il doit également être conçu comme une protection de leur contrat de travail.

D'autres pistes existent pour apporter davantage de souplesse d'organisation au profit des élus salariés. L'article 89 de la loi « engagement et proximité » précitée a ainsi introduit un nouvel article L. 2123-1-1 au CGCT. En application de cet article, les élus locaux sont dorénavant réputés relever de la catégorie de personnes qui disposent de l'accès le plus favorable au télétravail dans l'exercice de leur emploi au sein de l'entreprise, dès lors que leur poste de travail y est compatible. Bien que les périodes de télétravail soient partie intégrante du temps de travail professionnel, cette disposition est susceptible de faciliter l'exercice du mandat, en particulier lorsqu'elle permet à des élus de réduire leurs temps de trajets vers leur lieu de travail, pour consacrer davantage de temps à leur mandat.

Source : réponse du Ministère de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales publiée dans le JO Sénat du 14/01/2021.

FINANCEMENT DES TRAVAUX D'EAU POTABLE ET D'ASSAINISSEMENT

Aqua Prêt (rappel de la note d'information de 2019)

La Banque des Territoires propose une offre de prêt dédiée aux projets d'infrastructures d'eau potable, d'assainissement, de traitement des eaux

Cette possibilité s'adresse notamment aux collectivités territoriales (commune ou un groupement de collectivités territoriales : EPCI, syndicats ayant la compétence eau, assainissement et/ou GEMAPI :

Le projet doit concerner les réseaux d'eau et d'assainissement, le traitement des eaux pluviales ou la GEMAPI. En particulier, il concerne toute opération concourant à l'amélioration des ouvrages liés : à la production et la distribution d'eau potable, à la collecte et à l'assainissement des eaux usées, à la collecte des eaux pluviales, à la gestion des espaces et milieux aquatiques, à la prévention des inondations.

Attention : Si le projet porte sur les réseaux d'eau ou d'assainissement, il doit respecter des conditions de qualité de gestion patrimoniale, qualité des réalisations, partage des données pour une meilleure connaissance du réseau.

Caractéristiques de l'offre Aqua Prêt

Quotité de financement	Jusqu'à 5 M€ : 100% du besoin d'emprunt. Au-delà de 5 M€ : 50% du besoin d'emprunt
Durée	De 25 à 40 ans, voire 60 ans maximum sur les réseaux (sur justificatif)
Taux	Livret A + 0,60%. Inflation : selon barème mensuel, uniquement pour les maturités de 25 à 40 ans.
Profil d'amortissement	Amortissement prioritaire, échéances et intérêts prioritaires
Modalités de révision	Simple, double révisabilité, ou double révisabilité limitée
Mobilisation des fonds	5 ans maximum
Différé d'amortissement	5 ans maximum (inclus dans la durée d'amortissement du prêt), à justifier
Périodicité	Trimestrielle, semestrielle, annuelle
Commission d'instruction	0,06 % du montant du prêt
Pénalité de dédit	1% de la part annulée
Indemnité de remboursement anticipé	Indemnité actuarielle

Pour aller plus loin



Vous avez des questions concernant l'Eau Potable ou l'Assainissement ?

N'hésitez pas à nous consulter

Pour l'eau potable

Olivier Jarre, Responsable : 03 24 71 59 91

Pour l'assainissement non collectif

Frédéric Courvoisier, Directeur SPANC : 03 24 71 59 89

Pour toute autre question : Tél. : 03 24 71 61 91 ; télécopie : 03 24 71 97 00 ; courriel : sse.ballay@syndicats-ballay.fr

Et n'oubliez pas notre site Internet : www.ballay-syndicat.com

Enfin n'hésitez pas à consulter les services de l'État et autres organismes compétents :

ARS - Agence Régionale de Santé - Délégation Territoriale des Ardennes (ex DDASS)

18 avenue François Mitterrand - 08013 Charleville-Mézières - Tél : 03 83 39 30 30 - Fax : 03 24 59 06 97

DDT : Direction Départementale des Territoires (ex DDE et DDAF) :

3 rue des Granges Moulues - 08011 Charleville-Mézières - Tél - 03 51 16 50 00 - Fax : 03 24 37 51 17

Agence de l'Eau Seine Normandie :

Tél - 03 44 30 41 00 - Fax : 03 44 30 41 01

2 rue du Docteur Guérin - 60200 Compiègne

Agence de l'Eau Rhin Meuse :

Tél : 03 87 34 47 00 - Fax : 03 87 60 49 85

Rozérieulles - B.P. 30019 57161 Moulins-Lès-Metz