

## **Les brefs d'avril**

*Diverses informations parues ou recueillies depuis la parution des brefs de mars 2009; certaines de ces informations permettront de créer ou d'actualiser les référentiels et fiches de procédure du contrôle interne comptable, d'autres d'apporter des éclaircissements sur les évolutions en cours.*

*Plusieurs rapports d'audit d'inspecteurs vérificateurs du Trésor Public réalisés depuis la rentrée scolaire de septembre viennent de signaler la **nécessité de s'engager dans une démarche de qualité comptable et de maîtrise des risques** : la mission d'audit définie dans ces rapports est décrite comme devant s'attacher à « identifier au sein de l'établissement les principaux risques sur la qualité comptable et financière, s'assurer de la qualité du dispositif normatif et de formuler des préconisations de nature à sécuriser les outils et les procédures ».*

*L'organigramme fonctionnel élaboré par l'agent comptable est demandé lors de l'audit. Pour les inspecteurs vérificateurs, cet organigramme est un outil de gestion qui doit permettre à l'agent comptable « en fonction des tâches exercées et des habilitations attribuées, de définir le rôle de chaque agent, d'organiser une suppléance et de déterminer le niveau de supervision à chaque étape des opérations (que vérifie-t-on, à partir de quels documents, à quel moment, qui procède à la vérification, quelle habilitation a été donnée) ». Cet organigramme doit permettre à l'agent comptable de s'assurer que toutes les missions sont couvertes.*

*Le déploiement de l'outil de contrôle interne **ODICE** pourra servir de base à la construction et à la mise en place d'un plan d'action axé sur la vérification des opérations sensibles ou à enjeu en fonction des risques identifiés (que vérifie-t-on, à partir de quels documents, à quel moment).*

*Le caractère incontournable du contrôle interne comptable se trouve confirmé dans ces différents rapports : il contribue au renforcement de la qualité et de l'efficacité financière de l'établissement.*

*Retrouvez les principales observations relevées dans plusieurs rapports d'audit s'agissant de la gestion des produits scolaires ainsi que la gestion des avances pour les voyages scolaires dans [Contrôle comptable interne et nouveaux contrôles de GFC \(suite\)](#)*

### **Informations**

- Le site de la DIFIN du rectorat a fait peau neuve et est de nouveau opérationnel; retrouvez de nombreux documents fort utiles pour la gestion des établissements (stage en entreprise, voyages, achat public, actes des établissements) ainsi que les toutes dernières informations à l'adresse suivante [http://www.ac-aix-marseille.fr/public/jsp/site/Portal.jsp?page\\_id=970](http://www.ac-aix-marseille.fr/public/jsp/site/Portal.jsp?page_id=970)

- Au bulletin académique n° 452 du 9 mars 2009 la note de la Division financière relative aux Procédures et délais de remontée des données issues des comptes financiers 2008 [DIFIN452-468 \[pdf 724.83 Ko\]](#) et au bulletin académique n°455 du 30 mars 2009 Procédures et délais de remontée des données issues des comptes financiers 2008 dans le cadre du dispositif COFI-Pilotages. [DIFIN455-473 \[pdf 218.62 Ko\]](#)
- Au journal officiel de la définition d'une PME le [Décret n°2009-245 du 2 mars 2009 relatif à la définition des petites et moyennes entreprises dans la réglementation applicable à la commande publique](#)
- La note de la DAF A3 09-025 du 27 février 2009 sur les [Modifications du code des marchés publics 2006 - Marchés des EPLE](#)
- Le chat avec la directrice des Affaires juridiques du ministère de l'Economie, de l'industrie et de l'emploi sur le thème : "Code des marchés publics : ce qui change en 2009". Pour accéder au compte rendu, [cliquez ici](#) et pour voir les [principaux extraits](#) intéressant plus particulièrement les établissements, retrouvez les regrouper par grands thèmes.
- [L'arrêté du 10 mars 2009](#) modifiant les modalités d'application de l'article 133 du Code des marchés publics. Ce dernier supprime la première tranche comprise entre 4.000 € HT et 19.999,99 € HT pour les marchés conclus à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2009. Les acheteurs publics doivent ainsi publier au cours du 1<sup>er</sup> trimestre 2010 la **liste des marchés conclus à partir du 1er janvier 2009** avec comme mentions obligatoires , l'objet du marché, la date du marché, le nom de l'attributaire du marché, le code postal de l'attributaire du marché selon les tranches suivantes :
  - 20 000 euros HT à 49 999,99 euros HT ;
  - 50 000 euros HT à 89 999,99 euros HT ;
  - 90 000 euros HT à 132 999,99 euros HT ;
  - 133 000 euros HT à 205 999,99 euros HT ;
  - 206 000 euros HT à 999 999,99 euros HT ;
  - 1 000 000 euros HT à 2 999 999,99 euros HT ;
  - 3 000 000 euros HT à 5 149 999,99 euros HT ;
  - 5 150 000 euros HT et plus.
- Au JORF n°0066 du 19 mars 2009 la parution de [l'Arrêté du 19 janvier 2009](#) portant approbation du cahier des clauses administratives générales des marchés publics de

fournitures courantes et de services. Retrouvez l'essentiel sur les [CCAG](#) ainsi que quelques [exemples de dispositions du CCAG FCS](#) pouvant servir aux EPLE

- **Guide juridique du chef d'établissement** : trois nouvelles fiches du "Guide juridique du chef d'établissement" ont été mises en ligne et concernent : Le conseil d'administration, La commission permanente et La surveillance.
  - o [Consulter le Guide juridique du chef d'établissement](#)
  - o [Consulter la fiche "Le conseil d'administration"](#)
  - o [Consulter la fiche "La commission permanente"](#)
  - o [Consulter la fiche "la surveillance"](#)
  
- Sur le site du sénat la question écrite n° 05063 de M. Philippe Adnot relative au [Maintien de l'avantage accordé aux personnels logés par nécessité absolue de service en cas de réduction d'effectif d'un établissement public local d'enseignement](#)
  
- Avis de la direction des affaires juridiques dans la **LIJ de février 2009** relatif à **l'affichage des actes réglementaires et leur opposabilité aux tiers** suite à une décision n°0400345 du tribunal administratif de Montpellier rendue le 25 octobre 2007 par laquelle ce dernier tire les conséquences de l'absence de publicité d'une décision à caractère réglementaire du conseil d'administration d'un EPLE en annulant les décisions individuelles prises pour son application.

« L'opposabilité d'un acte réglementaire est liée à sa publication qui détermine, également, le point de départ du délai de recours contentieux. En l'absence de texte prescrivant un mode défini de publicité, il appartient à l'administration de déterminer le procédé qui, compte tenu de la nature et de l'objet de la décision, offre les meilleures garanties pour la rendre opposable à tous ceux qu'elle intéresse.

Le chef d'établissement, à qui il incombe de rendre opposables les décisions des organes délibérants de l'établissement, doit déterminer les conditions appropriées afin que ceux à qui elles s'adressent puissent en prendre intégralement connaissance. En l'occurrence, étant donné qu'une partie des décisions du conseil d'administration concernait les parents d'élèves, l'affichage qui demeure le procédé traditionnel de publication doit, de façon prioritaire, se situer à l'extérieur de des bâtiments afin que l'information à l'attention des parents leur soit accessible avec certitude. Tout autre instrument d'information, comme par exemple un bulletin diffusé à tous les parents, pourra de même constituer une formalité suffisante pour justifier de façon probante aussi bien l'information elle-même que le support et l'emplacement où celle-ci pourra être consultée, à condition d'être en mesure d'apporter la preuve de sa diffusion auprès des intéressés.

Il appartient en effet à l'administration d'apporter la preuve qu'elle a utilisé les mesures de publicité nécessaires et adaptées pour rendre opposable une décision à caractère réglementaire. La conservation (lieux et dates) des moyens de publicité s'avérera essentielle en cas de litige. »

## Contrôle comptable interne et nouveaux contrôles de GFC (suite)

Dans les brefs de [février](#) et de [mars](#) 2009 étaient décrits les contrôles à effectuer sur les comptes pouvant présenter des soldes anormaux ; pour éviter de tels soldes, certaines habitudes sont à revoir, certaines bonnes pratiques sont à prendre:

- Passer régulièrement les ordres de recettes : Plusieurs rapports d'audit du trésor viennent de rappeler la nécessité de passer **régulièrement** les ordres de recettes. L'absence d'émission régulière des titres de recettes ne permet pas d'avoir une image fidèle de la situation budgétaire et financière de l'établissement.
- Ne pas utiliser le compte 4668 pour les avances et acomptes des voyages scolaires.

### Compte 4112 : [Familles – Frais scolaires – Exercice courant](#)

Les observations suivantes ont pu être relevées dans différents rapports s'agissant de la gestion des produits scolaires :

- Publicité des tarifs de pension : les tarifs appliqués sont mentionnés sur les fiches d'inscription pour le SAH et figurent en annexe du règlement intérieur (publicité également possible sur le site internet de l'établissement)
- Les ordres de recettes non passés dès la constatation, solde anormal.
- Le solde débiteur du 4112 est rapproché de la liste des créances, les différences sont à justifier.
- Les remises de principe : l'agent comptable doit être titulaire des certificats des enfants scolarisés dans les autres établissements publics, et ce à chaque trimestre.
- Les remises d'ordre : les documents relatifs aux remises d'ordre attestant la date réelle des journées d'absence doivent être produits : document indiquant les dates, motifs et signature de l'ordonnateur. Remise de ces documents à l'agent comptable.
- Les bourses : rapprochement des RIB et contrôle avec les virements effectués
- Existence d'une fiche de procédure pour le recouvrement des créances
- Existence d'une fiche de procédure d'octroi de délais de paiement

Compte 4668 - [Ordres de paiement de l'ordonnateur](#)

Selon la circulaire n°91-132 du 10 juin 1991 dite Annexe technique, l'ordre de paiement est fourni par l'ordonnateur à l'appui d'un mandat prévoyant un **règlement en espèces** dans les limites réglementaires. Il est utilisé par le comptable pour recevoir **l'acquit libératoire du créancier**.

En conséquence le compte 4668 est débité par le crédit du compte 531 lors du paiement effectif en espèces (dans les limites réglementaires) d'un mandat émis par l'ordonnateur.

Exceptionnellement, il est utilisé pour justifier le paiement aux ayants droit (par exemple en cas de décès du créancier).

***Il convient donc de ne plus utiliser ce compte pour les avances ou acomptes pour les voyages scolaires.***

## Comptabilisation des avances ou acomptes pour les voyages scolaires

Pour comptabiliser des avances ou acomptes pour des sorties et voyages scolaires, il ne faut plus utiliser le compte 4668 comme indiqué dans le [bulletin académique](#) des sorties et voyages scolaires mais le **compte 4091** (confer document sur [le contrôle interne des sorties et voyages scolaires](#)).

## Comptabilisation des avances ou acomptes sur l'exercice N pour des voyages prévus sur l'exercice N + 1

### Exercice N

Avance pour le voyageur : ordre de paiement  
Débit compte 4091 (ordre de paiement)  
Crédit compte classe 5

Compte 4091	
D	C
X	

Compte 5159	
D	C
	X

### Exercice N +1

Mandat d'ordre  
Débit N3 6.  
Crédit compte 4091

	Compte N3 6.		Compte 4012		Compte 4091		Compte 5159	
	D	C	D	C	D	C	D	C
1	X			X				
2			X			X		

Ainsi le voyage sera pris totalement en charge sur l'exercice concerné N + 1.

Le versement d'un acompte est précisé dans la convention de séjour passée avec l'agence. Cette convention devra être présentée au préalable au Conseil d'administration qui autorise le chef d'établissement à la signer. Dans le cas où l'agence appartient à une association, le C.A. doit donner son accord pour y adhérer.

### Comptabilisation de la facture totale du voyage sur l'exercice N pour un voyage prévu sur l'exercice N + 1

Il s'agit dans ce cas d'une **charge constatée d'avance**

#### Exercice N

1° Avance pour le voyageur : ordre de paiement

Débit compte 4091 (ordre de paiement)

Crédit compte classe 5

Compte 4091		Compte 5159	
D	C	D	C
X			X

2° Mandat d'ordre et solde du voyage

Débit N3 6.

Crédit compte 4091

Crédit compte 5159

	Compte N3 6.		Compte 4012		Compte 4091		Compte 5159	
	D	C	D	C	D	C	D	C
1	X			X				
2			X			X		
3			X					X

3° Ordre de reversement  
 Crédit N3 6.  
 Débit compte 486

Compte N3 6.	
D	C
	X

Compte 486	
D	C
X	

*Exercice N+1*

Mandat d'ordre  
 Débit N3 6.  
 Crédit compte 486

	Compte N3 6.		Compte 4012		Compte 486	
	D	C	D	C	D	C
1	X			X		
2			X			X

Ainsi le voyage sera entièrement retracé sur l'exercice concerné N + 1.

## Les Cahiers des Clauses Administratives Générales

Un cahier des charges, c'est, selon la définition en droit administratif, un document administratif détaillant, généralement avec minutie, les obligations et éventuellement les droits du titulaire de certains contrats administratifs. En l'espèce, il s'agira des marchés publics. Ils comprennent des documents généraux et des documents particuliers.

Les documents généraux sont :

- 1° Les cahiers des clauses administratives générales, qui fixent les dispositions administratives applicables à une catégorie de marchés ;
- 2° Les cahiers des clauses techniques générales, qui fixent les dispositions techniques applicables à toutes les prestations d'une même nature.

Les précédents cahiers des clauses administratives générales, CCAG, conçus dans les années 1976 - 1978 présentaient de nombreuses dispositions aujourd'hui obsolètes et devaient faire l'objet d'une mise à jour. Les CCAG étaient au nombre de quatre :

- Fournitures courantes et services
- Travaux
- Prestations intellectuelles
- Marchés industriels

Leur toilettage a été opéré au travers d'une consultation collective organisée par le ministère de l'économie et des finances depuis décembre 2006 sur son site internet : projet de rédaction mis en ligne faisant l'objet d'observations et de suggestions, nouvelle rédaction, nouvelle consultation et nouvelles observations, rédaction.

Le premier de CCAG à paraître est celui des CCAG des fournitures courantes et services avec l'[arrêté du 19 janvier 2009](#) publié au JO du 19 mars 2009.

Il est à noter que les nouveaux CCAG sont pris sous la forme d'arrêtés non plus de décrets en Conseil d'Etat suite à la nouvelle rédaction de [l'article 13](#) du code des marchés publics issue du décret n°2006-975 du 1<sup>er</sup> août 2006 : « Ces documents sont approuvés par un arrêté du ministre chargé de l'économie et des ministres intéressés ».

### Principales évolutions des nouveaux CCAG

- **Création d'un 5ème CCAG : le CCAG TIC** (technologie de l'information et de la communication)
- **Caractère désormais facultatif de faire dans un marché référence à un CCAG :**
  - o Avant le code 2001 la référence à un CCAG (article 112) s'imposait
  - o Depuis le code 2001 et son article 13, la personne responsable du marché décide d'appliquer ou non le CCAG
  - o Le code 2006 [article 13](#) : la référence à un CCAG n'est pas obligatoire



**L'article 1<sup>er</sup> Champ d'application du CCAG FCS prévoit :**

*Les stipulations du présent cahier des clauses administratives générales (CCAG) s'appliquent aux marchés qui s'y réfèrent expressément.*

**La non référence à un CCAG entrainera l'obligation à rédiger, soi même, les conditions générales d'achat.**

- **Création d'un tronc commun** harmonisé pour tous les CCAG avec comme CCAG de référence le CCAG fournitures courantes et service.
  - o Dispositions génériques communes à tous les CCAG,
  - o Nouvelle numérotation
  - o Dispositions pour favoriser la dématérialisation dans les échanges
  - o Outil d'aide à la rédaction des contrats par tous les acheteurs publics avec des commentaires pour attirer l'attention

Le CCAG est un outil de référence basé sur les opérations les plus utilisées ; il doit être adapté à chaque marché car tous les marchés ne sont pas, par essence, identique ou standard. Il est possible d'y déroger en fonction du projet. Ainsi, si dans le marché on exclut toute sous-traitance, le CCAG qu'on rédigera y dérogera.

La dérogation est la règle. Les conditions d'exécution du marché ne sont jamais les mêmes ; quand on fait un marché, il faut également penser à ceux qui l'exécutent, le CCAG ne constitue que la partie administrative du marché.

*Le schéma du CAG FCS sera repris par les autres CCAG*

## **Plan du CCAG fournitures courantes services**

### **Chapitre 1<sup>er</sup> : Généralités**

**Article 1<sup>er</sup> Champ d'application**

**Article 2 Définitions**

**Article 3 Obligations générales des parties**

**Article 4 Pièces contractuelles**

**Article 5 Confidentialité. — Mesures de sécurité**

**Article 6 Protection de la main-d'œuvre et conditions de travail**

**Article 7 Protection de l'environnement**

**Article 8 Réparation des dommages**

**Article 9 Assurance**

### **Chapitre 2 : Prix et règlement**

**Article 10 Prix**

**Article 11 Précisions sur les modalités de règlement**

**Article 12 Règlement en cas de cotraitance ou de sous-traitance**

### **Chapitre 3 : Délais**

**Article 13 Délai d'exécution**

**Article 14 Pénalités**

**Article 15 Primes pour réalisation anticipée des prestations**

### **Chapitre 4 : Exécution**

**Article 16 Lieux d'exécution**

**Article 17 Matériels, objets et approvisionnements confiés au titulaire**

**Article 18 Aménagement des locaux destinés à l'installation du matériel objet du marché**

**Article 19 Stockage, emballage et transport**

**Article 20 Livraison**

**Article 21 Surveillance en usine**

### **Chapitre 5 : Constatation de l'exécution des prestations. — Garantie. —**

**Maintenance**

**Article 22 Opérations de vérification**

**Article 23 Déroulement des opérations de vérification**

**Article 24 Décisions après vérification**

**Article 25 Admission, ajournement, réfaction et rejet**

**Article 26 Transfert de propriété**

**Article 27 Maintenance des prestations**

**Article 28 Garantie**

### **Chapitre 6 : Résiliation**

**Article 29 Principes généraux**

**Article 30 Résiliation pour événements extérieurs au marché**

**Article 31 Résiliation pour événements liés au marché**

**Article 32 Résiliation pour faute du titulaire**

**Article 33 Résiliation pour motif d'intérêt général**

**Article 34 Décompte de résiliation**

**Article 35 Remise des prestations et des moyens matériels permettant l'exécution des marchés**

**Article 36 Exécution de la prestation aux frais et risques du titulaire**

### **Chapitre 7 : Différends et litiges**

**Article 37 Différends entre les parties**

**Article 38 Marchés à bons de commande comportant un minimum**

**Article 39 Liste récapitulative des dérogations au CCAG**

***Le CCAG FCS est le texte de référence pour tout marché public de fournitures courantes et de services.***

Le CCAG FCS reprend le tronc commun à l'ensemble des CCAG, ainsi que des thèmes propres à ce CCAG FCS, notamment :

- la prime pour réalisation anticipée (article 15),
- les pénalités pour indisponibilité (article 14.2),
- la vérification des produits (articles 22 et 23),
- la présence du titulaire lors de vérifications (article 22.3), ainsi que
- la maintenance des prestations (article 27).

**Le CCAG FCS s'applique aux marchés qui s'y réfèrent expressément.** Son application n'est donc pas obligatoire. S'il est fait référence dans le marché à ce cahier des charges, il sera possible d'appliquer et d'invoquer, si le marché tourne mal, les clauses de ce cahier des charges.

## CCAG fournitures courantes services et MAPA

Les cahiers des charges des marchés passés **selon une procédure formalisée** déterminent les conditions dans lesquelles les marchés sont exécutés. Les CCAG ne sont pas du tout obligatoire pour les MAPA.

Toutefois, les établissements publics locaux d'enseignement, dans un certain nombre de marchés, auront intérêt à y faire référence pour pouvoir disposer des dispositions de ce dernier.

**Le CCAG FCS est, en effet, le guide de la bonne exécution du marché.**

Le CCAG FCS donne un certain nombre de définitions fort utile pour une bonne exécution des marchés :

Le « **pouvoir adjudicateur** » est la personne qui conclut le marché avec le titulaire. Lorsque le marché est conclu par une entité adjudicatrice, les dispositions applicables au pouvoir adjudicateur s'appliquent à l'entité adjudicatrice.

Le « **titulaire** » du marché est l'opérateur économique qui conclut le marché avec le pouvoir adjudicateur. En cas de groupement des opérateurs économiques, le « titulaire » désigne le groupement, représenté, le cas échéant, par son mandataire.

La « **notification** » est l'action consistant à porter une information ou une décision à la connaissance de la ou des parties contractantes par tout moyen matériel ou dématérialisé permettant de déterminer de façon certaine la date de sa réception. La date de réception qui peut être mentionnée sur un récépissé est considérée comme la date de la notification.

Les « **prestations** » désignent, selon l'objet du marché, des fournitures courantes ou des services.

L'« **ordre de service** » est la décision du pouvoir adjudicateur qui précise les modalités d'exécution des prestations prévues par le marché.

L'« **admission** » est la décision, prise après vérifications, par laquelle le pouvoir adjudicateur reconnaît la conformité, sans réserves, des prestations aux stipulations du marché. La décision d'admission vaut attestation de service fait et constitue le point de départ des délais de garantie.

Les « **réserves** » sont l'ensemble des constatations de non-conformité aux stipulations du marché, faites lors des vérifications préalables à l'admission, qui sont portées à la connaissance du titulaire et qui font obstacle au prononcé de la décision d'admission par le pouvoir adjudicateur. En cas de réserves, la décision d'admission est ajournée ou prononcée avec une réfaction du prix.

L'« **ajournement** » est la décision prise par le pouvoir adjudicateur qui a émis des réserves, mais qui estime que les prestations pourraient être admises moyennant des corrections opérées par le titulaire.

La « **réfaction** » est la décision prise par le pouvoir adjudicateur de réduire le montant des prestations à verser au titulaire, lorsque les prestations ne satisfont pas entièrement aux prescriptions du marché, mais qu'elles peuvent être admises en l'état.

Le « **rejet** » est la décision prise par le pouvoir adjudicateur qui estime que les prestations ne peuvent être admises, même après ajournement ou avec réfaction.

Le CCAG FCS détaille l'utilisation des bons de commandes, intègre également les ordres de service, notion traditionnellement spécifique aux marchés de travaux, définit clairement les prestations de maintenance, notamment aux articles 10, 14, et 27. Les clauses de ce cahier donnent lieu à un rappel des dispositions essentielles concernant l'admission des fournitures, la résiliation du marché et les modalités relatives aux différents. Les pénalités pour retard commencent à courir sans qu'il soit nécessaire de procéder à une quelconque mise en demeure. Il est procédé à leur révision au moment où elles commencent à courir.

Le montant minimum des pénalités est relevé à 300 € HT.

## Quelques exemples de dispositions du CCAG FCS pouvant servir aux EPLE

### Les pénalités pour indisponibilité dans les marchés de maintenance

Un nouvel alinéa relatif aux pénalités pour indisponibilité dans les marchés de maintenance a été ajouté ; cet alinéa sera fort utile pour les marchés de maintenance des établissements à condition qu'ils s'y réfèrent expressément dans leurs documents de consultation.

## **Article 14.2. Pénalités pour indisponibilité dans les marchés de maintenance :**

14.2.1. Un matériel est indisponible lorsque, indépendamment du pouvoir adjudicateur et en dehors des travaux d'entretien préventif, son usage est rendu impossible soit par le fonctionnement défectueux d'un organe ou dispositif ou d'une fonctionnalité qui y est incluse, soit en raison de l'indisponibilité d'un autre élément du matériel auquel il est lié par des connexions fournies et entretenues par le titulaire et auquel il est soumis pour l'exécution du travail en cours, au moment de l'incident.

14.2.2. L'indisponibilité débute :

- dans le cas d'une maintenance sur le site, au moment de l'arrivée de la demande d'intervention au titulaire. Lorsque l'accès des préposés du titulaire au matériel défaillant est retardé du fait du pouvoir adjudicateur, l'indisponibilité est suspendue jusqu'au moment où cet accès devient effectif ;
- dans le cas d'une maintenance chez le titulaire, au moment de la remise de l'élément défaillant au titulaire ou à son représentant qualifié, dans un lieu prévu par le marché.

14.2.3. L'indisponibilité s'achève par la remise à disposition du pouvoir adjudicateur des éléments en état de marche. Toutefois, lorsque les éléments réparés sont à nouveau indisponibles, pour les mêmes causes, dans les huit heures d'utilisation après leur remise en état, la durée d'indisponibilité est décomptée à partir de la constatation de l'indisponibilité initiale.

14.2.4. Le titulaire est tenu de faire connaître au pouvoir adjudicateur la durée prévisible de l'indisponibilité lorsque celle-ci excède les seuils fixés au 14.2.5.

14.2.5. Sauf cas de force majeure, lorsque la durée d'indisponibilité observée dépasse les seuils ci-après, le titulaire est soumis à des pénalités.

Ces seuils sont fixés à :

- huit heures ouvrées pour une maintenance sur le site ;
- quinze jours consécutifs pour une maintenance chez le titulaire.

La pénalité est calculée par application de la formule suivante :

$$P = (V * R) / 30 ;$$

P = le montant de la pénalité ;

V = la valeur de la rémunération mensuelle versée au titre de la maintenance ;

R = le nombre de jours de retard.

## La résiliation d'un marché

Le chapitre 6 du CCAG FCS traite de la résiliation ; plusieurs cas de résiliation existent :

- Le premier concerne la résiliation pour événements extérieurs au marché (décès, liquidation judiciaire, etc.),
- Le second, la résiliation pour événements liés au marché (difficultés techniques particulières, force majeure),
- Le troisième envisage la résiliation pour faute du titulaire
- et enfin, la possibilité de résiliation pour motif d'intérêt général.

La personne publique sera particulièrement attentive à ce dernier point, notamment en ce qui concerne les conséquences financières de sa décision : en effet, l'article 33 prévoit une indemnité de résiliation au minimum égale à 5 % de la part de marché non exécutée, à laquelle s'ajoute le cas échéant une indemnité pour frais et investissements.

Si la résiliation met fin aux relations contractuelles, elle est par elle-même sans effet sur les droits et obligations financiers nés de l'exécution du contrat ; l'article 34 prévoit en effet, quelque soit le cas de résiliation, un décompte de résiliation.

34.1. La résiliation fait l'objet d'un décompte de résiliation, qui est arrêté par le pouvoir adjudicateur et notifié au titulaire.

L'absence de décompte de résiliation et de notification sera retenue par le juge administratif

Conseil d'Etat 24 novembre 2008, [requête n° 291539](#), Centre hospitalier de la région d'Annecy.

## Les différends et litiges

La procédure relative aux différends et litiges est prévue au Chapitre 7 du CCAG FCS.

Tout différend entre le titulaire et le pouvoir adjudicateur doit faire l'objet, de la part du titulaire, d'un mémoire de réclamation exposant les motifs et indiquant, le cas échéant, le montant des sommes réclamées. Ce mémoire doit être communiqué au pouvoir adjudicateur dans le délai de deux mois, courant à compter du jour où le différend est apparu, sous peine de forclusion.

Le pouvoir adjudicateur dispose d'un délai de deux mois, courant à compter de la réception du mémoire de réclamation, pour notifier sa décision. L'absence de décision dans ce délai vaut rejet de la réclamation.

Le non respect de la procédure décrite pourra être retenu par le juge lors d'un litige.

### **Article 38 Marchés à bons de commande comportant un minimum**

Lorsqu'au terme de l'exécution d'un marché à bons de commande le total des commandes du pouvoir adjudicateur n'a pas atteint le minimum fixé par le marché, en valeur ou en quantités, le titulaire a droit à une indemnité, égale à la marge bénéficiaire qu'il aurait réalisée sur les prestations qui restaient à exécuter pour atteindre ce minimum.

Le titulaire a droit, en outre, à être indemnisé de la part des frais et investissements, éventuellement engagés pour le marché et strictement nécessaires à son exécution, qui n'aurait pas été prise en compte dans le montant des prestations payées. Il lui incombe d'apporter au pouvoir adjudicateur toutes les justifications nécessaires à la fixation de cette partie de l'indemnité dans un délai de quinze jours après la notification de la résiliation du marché.

## Quelques extraits du chat avec la directrice des Affaires juridiques du ministère de l'Economie, de l'industrie et de l'emploi sur le thème : "Code des marchés publics : ce qui change en 2009"intéressant plus particulièrement les EPLE

Les différentes questions et réponses ont été regroupées dans par grands thèmes.

### Avenants

#### Article 20 - Régime des avenants :

- **A présent, en cas de sujétions techniques imprévues ne résultant pas du fait des parties, un avenant ou une décision de poursuivre peut intervenir quel que soit le montant de la modification en résultant. Dès lors, une définition des sujétions techniques imprévues dans les textes est-elle envisagée ou doit-on toujours se référer à la définition posée par l'arrêt du Conseil d'Etat en date du 30 juillet 2003 commune de Lens ?**
- **A la suite de la jurisprudence Velib', le ministère compte-t-il apporter des précisions sur la notion d'avenant ?**

Les sujétions techniques imprévues ont été définies par la jurisprudence. Ce sont des difficultés matérielles rencontrées lors de l'exécution du marché qui présentent un caractère exceptionnel, imprévisible lors de la conclusion du contrat et dont la cause est extérieure aux parties. La jurisprudence est abondante sur ce sujet.

**En matière d'avenant, la règle sur les sujétions techniques imprévues ne s'applique-t-elle qu'aux travaux ?**

Il s'agit d'une règle s'appliquant à toutes les natures de marchés.

### Candidature

**En appel d'offres ouvert, si une candidature est rejetée, que doit-on retourner au candidat comme document ?**

Rien, comme indiqué précédemment.

**Vu que l'enveloppe est désormais unique : lors de l'ouverture des offres, devons-nous analyser la candidature lorsque nous nous rendons compte que l'offre est irrégulière ou s'il manque des pièces (AE, BPU etc.) ?**

La suppression du formalisme de la double enveloppe n'a pas supprimé l'obligation d'examiner les candidatures avant les offres.

### Clause de variation des prix

**L'insertion d'une clause de variation des prix est-elle obligatoire pour les marchés de fournitures et prestations de services dont la durée est supérieure à trois mois ?**



Uniquement s'ils sont impactés par le prix des fournitures et des matières premières.

**Si une formule de révision des prix est intégrée au marché, mais que le titulaire du marché ne la demande pas, la personne publique doit-elle obligatoirement procéder d'elle-même à la révision des prix ?**

Le pouvoir adjudicateur, tout comme l'opérateur économique, sont liés par les obligations prévues par le marché.

### Computation des seuils

**Eternelle question : le calcul du seuil (par exemple 20.000 euros HT) doit-il être réalisé sur la durée potentielle du marché (quatre ans) ? Ce qui signifie qu'un marché reconductible trois fois et d'un montant de 5.001 euros HT est au-dessus du seuil des 20.000 euros HT.**

La règle reste la même : il faut prendre la durée totale du marché.

### Délais

**Doit-on toujours renvoyer les offres arrivées hors délai ?**

Oui bien sûr.

**Dans le cadre d'un MAPA, la date de réponse est-elle impérative à respecter (jour et heure) tout comme la procédure d'appel d'offre ?**

Les délais fixés par le pouvoir adjudicateur s'imposent tout comme pour les marchés formalisés, aux opérateurs économiques et au pouvoir adjudicateur lui-même.

**En procédure adaptée (article 28 du CMP), doit-on respecter un délai de 10 jours entre l'envoi des lettres de non-retenu et la notification du marché ? Quelles sont les règles applicables en la matière ?**

Non, mais il est conseillé de prévoir un délai raisonnable.

### Délai global de paiement

**Dans le cas d'un marché à bons de commande lancé en 2009 reconductible deux fois, quels seront les délais de paiement applicables en 2010 et 2011 ?**

Le délai de 30 jours pour le paiement des marchés a un caractère permanent.

**Vous avez dit : "le délai de 30 jours pour le paiement des marchés a un caractère permanent." D'accord pour les marchés de l'Etat mais dans le cas de la question posée et pour une collectivité locale, est-ce que c'est le délai de 40 jours qui s'applique jusqu'en 2011 ?**

L'article 33 du décret n°2008-1355 du 19 décembre 2008 modifie l'article 98 du CMP : il prévoit un alignement progressif du délai de paiement des collectivités territoriales sur celui de l'Etat (décret n°2008-407 du 28 avril 2008 qui réduit de 45 à 30 jours le délai de paiement applicable aux marchés de l'Etat). Ce délai est progressivement porté à 30 jours au 1er juillet 2010, avec une étape à 40 jours le 1er janvier 2009 et à 35 jours le 1er janvier 2010. Aucune modification n'a été apportée aux délais de paiement applicables aux établissements publics de santé qui restent de 50 jours.

## Dématérialisation

### **La dématérialisation est-elle obligatoire pour les MAPA ?**

Non, mais les procédures dématérialisées sont possibles pour les MAPA. En revanche, à compter du 1er janvier 2012, l'acheteur ne pourra refuser de recevoir les documents des candidats, transmis par voie électronique, pour les marchés d'un montant supérieur à 90.000 euros.

### **Est-il possible jusqu'à l'échéance du 1er janvier 2012 de refuser la transmission des réponses des candidats par voie électronique en MAPA travaux inférieurs à 5.150.000 euros HT ?**

Oui.

## Intérêts moratoires

### **Que doit-on indiquer à présent comme mention dans les documents du marché concernant les intérêts moratoires ?**

Un décret paru le 31 décembre 2008 modifie le régime des intérêts moratoires applicable aux marchés des collectivités territoriales, en prévoyant un alignement du taux applicable sur celui de l'Etat. Dans tous les cas, ce taux est celui appliqué par la Banque centrale européenne (BCE) augmenté de sept points. Ainsi, si le taux est mentionné dans le marché, il sera obligatoirement égal à ce taux et ne pourra être fixé ni à un taux supérieur, ni à un taux inférieur. Si le taux ne figure pas dans le contrat, le taux de la BCE augmenté de sept points s'appliquera d'office.

## Marché à bon de commande

### **Un marché à bons de commande sans maximum en valeur est-il considéré comme soumis au seuil de la publicité européenne ?**

Oui, rien n'a changé.

### **Accords-cadres, marchés à bons de commande, quelle différence réelle ?**

Les accords-cadres doivent donner lieu à une mise en concurrence pour l'attribution des marchés subséquents alors que pour les marchés à bons de commande, les règles fixées pour l'attribution des bons de commande sont précisées dans le marché qui ne peut pas prévoir de mise en concurrence à ce stade.

## Pondération des critères

### **Est-on obligé de prévoir une pondération des critères dans un MAPA ?**

Non. Les acheteurs fixent eux-mêmes les critères et leurs modalités de mise en œuvre. Ils peuvent donc prévoir une pondération mais n'y sont absolument pas obligés.

### **Le pouvoir adjudicateur doit-il, dans le cadre d'une procédure adaptée, prévoir une pondération ou une hiérarchisation des critères de choix de l'offre ?**

L'article 42, 2ème alinéa, dispose que pour les procédures adaptées, le règlement de consultation peut se limiter aux caractéristiques principales de la procédure et du choix de l'offre. Le Conseil d'Etat a jugé récemment en formation solennelle de section (CE, 30 janvier 2009, Agence nationale pour l'emploi) que pour assurer le respect des principes fondamentaux de la commande publique, le pouvoir adjudicateur doit veiller dès le début de la procédure à indiquer les critères d'attribution du marché ainsi que les conditions de leur mise en œuvre selon les modalités appropriées à l'objet, aux caractéristiques et au montant du marché concerné. Ainsi, il doit indiquer l'importance attribuée à chacun des critères retenus : il a le choix entre la pondération et la hiérarchisation. Il aura tout intérêt à privilégier la méthode de la pondération lorsque le montant du marché s'approche des seuils des marchés formalisés.

## Principes de la commande publique

### **Le relèvement du seuil pour les marchés de travaux ne va-t-il pas porter préjudice aux PME, étant donné que le pouvoir adjudicateur sera libre dans sa procédure et qu'il pourra à loisir choisir les mêmes entreprises, à chaque nouveau marché, dont il connaîtra les capacités ?**

Ce n'est pas parce que l'acheteur peut recourir à une procédure adaptée qu'il est autorisé à ne pas respecter les principes de la commande publique : égalité de traitement, transparence et publicité.

## Règlement interne de la commande publique

### **Est-ce qu'un règlement interne sur les procédures de marchés publics de la collectivité doit obligatoirement être établi ?**

La collectivité est libre de s'organiser.

### **Pour les marchés de travaux en dessous de 5.150.000 euros HT, je voulais savoir si dans notre règlement intérieur, il était possible de faire intervenir la CAO à partir de 400.000 euros HT et non pas 206.000 euros ?**

La constitution de la CAO n'est plus obligatoire en dessous de 5.150.000 euros pour les marchés de travaux, mais rien n'interdit au pouvoir adjudicateur d'en constituer une en dessous de ce seuil (à 400.000 ou même à 206.000 euros).

### **Est-il encore nécessaire de recourir à des CAO lorsque le règlement intérieur de l'établissement prévoit son intervention ?**

Tant que le règlement de l'établissement public prévoit l'intervention d'une CAO, elle devra être constituée et intervenir dans le cadre de la procédure de passation du marché.

## Seuils

**Dans un MAPA, quand une entreprise propose une offre supérieure aux seuils, est-il possible de négocier ? Ou l'offre doit-elle être automatiquement déclarée irrecevable ?**

Si une entreprise propose une offre supérieure au seuil, c'est que le montant des besoins était proche des seuils des procédures formalisées. Le risque est donc celui de la violation des procédures formalisées. La sécurité juridique recommande dans ce cas de mettre en place une procédure formalisée.

**Le fait que le seuil de 4.000 euros mentionné à l'article 28 du CMP ait été porté à 20.000 euros a-t-il des conséquences sur le régime de passation des marchés de faible montant ?**

Non. Le régime de passation est exactement le même : seul le seuil a changé, prenant exemple sur les seuils similaires qui existent dans les autres Etats européens et même pour les marchés de la Commission européenne. Le relèvement de ce seuil découle de la volonté des pouvoirs publics de relancer l'économie en renforçant l'efficacité des procédures publiques d'achat. Afin de savoir si l'achat envisagé est inférieur à 20.000 euros, les acheteurs publics suivront les méthodes d'évaluation de la valeur estimée des marchés prévues par l'article 27 du CMP. L'efficacité de la commande publique et le bon emploi des deniers publics commandent que le pouvoir adjudicateur s'interroge au cas par cas sur l'opportunité de solliciter plusieurs offres auprès de différents opérateurs économiques et de négocier celles-ci.

## Seuil de 20 000 €HT

**Question récurrente : ce seuil de 20.000 euros doit-il être pris en compte par marché ou par nomenclature ?**

Par marché.

**Existe-t-il un droit à acheter hors MAPA à concurrence de 20.000 euros HT (donc sans pub ni concurrence) dans une opération caractérisée par son unité fonctionnelle ?**

Lorsque les circonstances de l'achat le justifient, les MAPA peuvent être passés sans publicité ni mise en concurrence. Le fait de ne pas organiser de publicité ou de mise en concurrence n'enlève pas à des contrats répondant à la définition des marchés leur qualification juridique de marché.

## Traçabilité des opérations - transparence

**Pourquoi, dans un souci de transparence, n'est-il pas prévu dans le cadre des négociations (MAPA), y compris sur le prix, d'obliger une traçabilité ?**

Il n'y a pas d'obligation de traçabilité expressément prévue par le CMP pour les MAPA. Pour autant, les acheteurs publics devront être en mesure de pouvoir justifier la régularité de leurs choix. Des précautions de traçabilité, adaptées aux caractéristiques de leur procédure, ne peuvent donc que leur être recommandées

**Peut-on contracter directement sans risque avec un prestataire pour les marchés de moins de 20.000 euros HT ? Certains juristes estiment que l'obligation de respecter l'article 1er du CMP oblige à une mise en concurrence minimale.**

La collectivité doit se comporter en gestionnaire avisé et responsable des deniers publics. Elle devra être à même de justifier les motifs de son choix et d'assurer la traçabilité des procédures qu'elle aura employées, selon la nature et le montant de la prestation achetée

**Le rapport de présentation n'est pas obligatoire pour les MAPA. Donc jusqu'à 5.150.000 euros pour les marchés de travaux, pas de rapport de présentation ?**

Cela ne dispense pas le pouvoir adjudicateur de conserver tous les documents justifiant son choix et retraçant les procédures mises en œuvre, qui pourraient être éventuellement à communiquer comme tout document administratif.

## Prochains travaux

**Serait-il possible de clarifier la date calendaire d'entrée en application de chacun des trois décrets ?**

Chaque décret précise, dans l'avant-dernier article, sa date d'exécution.

**Quels sont les autres textes concernant la commande publique à attendre en 2009 ?**

Décret modifiant la Commission des marchés de l'Etat.

Transposition de la directive recours.

Ordonnance sur les concessions de travaux.

Décrets d'application de la loi relance.

Voir aussi décret "PME innovantes" déjà publié.

**Les "coquilles" de rédaction du CMP issues des décrets de fin d'année 2008 vont-elles être corrigées prochainement ? Exemple : renvoi de l'enveloppe d'offre "non ouverte".**

Oui. Un projet de texte en ce sens est en cours de préparation.

Pour retrouver l'intégralité du chat, [cliquez ici](#).