



ASSEMBLÉE NATIONALE

15ème législature

Imprévision dans les marchés publics

Question écrite n° 28388

Texte de la question

Mme Typhanie Degois attire l'attention de M. le ministre de l'économie et des finances sur l'application du principe d'imprévision aux contrats de marchés publics. En limitant notamment l'activité économique, les mesures prises pendant la crise sanitaire influent fortement sur la capacité des titulaires de contrats de la commande publique à respecter leurs engagements contractuels. Prise sur le fondement de l'habilitation prévue par l'article 11 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, l'ordonnance n° 2020-319 du 25 mars 2020 prévoit ainsi des dérogations au droit de la commande publique en adaptant les règles de passation, de procédure et d'exécution des contrats publics qui seraient compromises par la situation sanitaire actuelle, afin de ne pas pénaliser les opérateurs économiques et de permettre la continuité de ces contrats. Ces dérogations s'appliquent aux contrats en cours ou conclus durant la période courant du 12 mars 2020 jusqu'à la fin de l'état d'urgence sanitaire, augmentée d'une durée de deux mois. Le 6° de l'article 6 de cette ordonnance précise les conditions dans lesquelles le titulaire d'un contrat de concession peut prétendre à une indemnité destinée à compenser le surcoût qui résulte de la réalisation du service ou des travaux, lorsque la poursuite de l'exécution de son contrat impose la mise en œuvre de moyens supplémentaires qui n'étaient pas prévus au contrat initial. L'ordonnance fait ici application du principe d'imprévision. Sur les chantiers, cette disposition permet notamment de couvrir les frais engendrés par la mise en place des mesures de protection sanitaire indispensables pour assurer la sécurité des personnes qui y travaillent. Ces mesures de protection préconisées par le Gouvernement sont les mêmes sur tous les chantiers, qu'ils relèvent de contrats de concession ou de contrats de marchés publics. Pourtant, le 6° de l'article 6 prévoit une indemnisation uniquement dans le cadre des contrats de concession. Une telle restriction risque de mettre en difficulté les titulaires de marchés publics, déjà lourdement affectés par le contexte économique difficile. Faute de moyens suffisants, ils seront amenés à devoir mettre en danger la santé de leurs employés en n'appliquant pas les exigences sanitaires, ou à suspendre le service public qui leur est confié. Aussi, elle s'inquiète du champ d'application restreint de cet article et lui demande de bien vouloir préciser quelles sont les mesures qu'il entend prendre pour assurer l'indemnisation du surcroît de dépenses liées aux mesures de protection sanitaire dans le cadre des marchés publics.

Texte de la réponse

Les mesures de l'ordonnance n° 2020-319 du 25 mars 2020 portant diverses mesures d'adaptation des règles de passation, de procédure ou d'exécution des contrats soumis au code de la commande publique et des contrats publics qui n'en relèvent pas pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de Covid-19 constituent des mesures spéciales permettant de faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de Covid-19. Elles permettent, pendant cette crise sans précédent, d'assurer la continuité de la satisfaction des besoins, notamment les plus urgents, et de soutenir les entreprises en difficulté. Le 6° de l'article 6 de cette ordonnance prévoit qu'en cas de modification significative des conditions d'exécution du contrat de concession imposée par le concédant, le concessionnaire a droit à une indemnité pour compenser le surcoût lié à l'exécution du contrat lorsque la poursuite de son exécution impose la mise en œuvre de moyens supplémentaires imprévus et

représente une charge manifestement excessive. Cette disposition a pour but de renforcer le droit à indemnité du titulaire, nonobstant toute clause contractuelle moins favorable, en cas de modification unilatérale pour motif d'intérêt général fondée sur des circonstances imprévues qu'une autorité concédante diligente ne pouvait prévoir. Cette mesure permet d'insister sur la situation spécifique des concessionnaires, qui, assumant le risque lié à l'exploitation de l'ouvrage ou du service, subissent de manière plus directe l'arrêt ou les fortes baisses d'exploitation liées à l'épidémie de Covid-19. Les titulaires de contrats de concession et de marchés publics continuent par ailleurs de bénéficier de la théorie de l'imprévision, sans qu'il soit besoin de l'autoriser dans un texte législatif ou réglementaire spécial. Dès lors, les surcoûts liés à la suspension des marchés publics et aux mesures de protection des personnels qui doivent être prises pour assurer l'exécution des prestations dans le respect des préconisations sanitaires peuvent au cas par cas être indemnisés lorsque ces surcoûts entraînent un bouleversement de l'équilibre économique du contrat. Dans une circulaire du 9 juin 2020, adressée aux ministres et secrétaires d'Etat, le Premier ministre incite en outre les services de l'Etat à aller au-delà de la théorie de l'imprévision et prendre en charge une partie des surcoûts subis par les entreprises titulaires de marchés de travaux en raison de l'épidémie de Covid-19. Si cette circulaire ne s'applique qu'aux marchés de l'Etat, les collectivités territoriales et l'ensemble des maîtres d'ouvrages publics sont invités à s'en inspirer. Une circulaire du 20 mai 2020 appelle également les préfets de régions et de départements à promouvoir des chartes ou accords régionaux de reprise des chantiers visant une répartition solidaire et responsable des surcoûts.

Données clés

Auteur : [Mme Typhanie Degois](#)

Circonscription : Savoie (1^{re} circonscription) - La République en Marche

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 28388

Rubrique : Marchés publics

Ministère interrogé : [Économie et finances](#)

Ministère attributaire : [Économie, finances et relance](#)

Date(s) clé(s)

Question publiée au JO le : [14 avril 2020](#), page 2743

Réponse publiée au JO le : [22 décembre 2020](#), page 9499